# ספר

# משברי ים

כולל שאלות ותשובות בארבעה חלקי שו"ע וביאורי
הלכות אשר חנן החונן לאדם דעת אותי

אהרן משה בר" שמואל יוסף ז"ל קיסיליאוו.
חופ"ק הארבין והגליל
(לפנים אב"ד דק"ק באריסאוו פלך מינסק).

הארבין שנת ה" תרפ"ו.
בדפוס מ. ליוויטין הרבין רחוב קיטאיסקיי 117.

# СЕФЕР МИШБРЭЙ IOM

## ШАЛОТ УТШУВОТ

т. е. РЕСПОНСЫ ПО ТАЛМУДИЧЕСКИМ ВОПРОСАМ

Соч. Харбинскаго Раввина **А. М. Кисилева**

Типографія М. Л. Левитина, Харбин, Китайская 117.

# הקדמה.

בגשתי להדפיס את ספרי זה, קובץ ש"ות בעינינים שונים בדבר הלכה, פרי רוחי ועבודת מחי במשך שנים רבות מימי עלומי עד הגיעי לימי זקנה, בהוציאי עתה לאור עולם למראה עיני חכמים וסופרים את כתבי היד אשר היו מונחים אצלי זמן רב. מוצא אני לחובה לחת שבח והודיה לאל חסדי אשר שם חלקי מנעורי מיושבי בית המדרש, באהלה של תורה ויחנני בחסדו הגדול לחדש חדושי תורה הראוים לראות אור, להיות חלקי גם אני בין הבנים הבונים את בנין הענקי בית התלמוד, להכניס גם את פרי הגיוני באוצר הספרות התלמודית והרבנית—זאת הספרות אשר ארוכה מארץ מדה ואשר כל עוד שלא תשכח תורה מישראל ימצא כל תלמיד ותיק מה לחדש, להוסיף ציצים ופרחים לפאר את הבנין הקדוש הזה אשר שיאו לשמים יגיע, כי רק תורה שבכתב חתומה ניתנה, עליה אין להוסיף וממנה אין לגרוע אבל תורה שבע"פ היא כמעין הנובע שאינו פוסק וכל ת"ח בדורו מרחיבה ומעשירה, מוסיף גופך משלו אם ראוי והגון הוא לכך, ערים המה אלפי החבורים בפלפולא דאורייתא הנדפסים בכל דור וגם בדורנו זה.

לא נכחד ממני כי לומדי תורה המעמיקים חקר בדבר הלכה מתמעטים מיום ליום, צעירי בני ישראל המקדישים עתותיהם לתלמוד ומפרשיו פוחתים והולכים ולכן יביטו רבים על ספר חדש בדבר הלכה כעל דבר שכבר עבר זמנו ואבד עליו כלח, וגם אלה המעטים אשר כבוד התורה עוד חדש עמם ובשמה ירגלו כל היום, מרגלא בפומייהו לאמר "המעט לנו ספרי גאוני הדורות שעברו כי עוד באת להוסיף עליהם ובאתרא דליעול ירקא — ספרי מחברי זמנינו — ליעול בשרא וכוורא — ספרי גדולי הראשונים והאחרונים", אל הראשנים נאמר, הן לא יערער איש בעל תרבות על הדפסת ספרי מדע באלו המובנים רק ליחידי סגולה המומחים במקצוע מדעי זה אף כי מעטים הם קוראיהם. ומדוע נגרע אנחנו לומדי תורה כי עלינו להתנצל על הדפסת ספר שלא ירבו ההוגים בו הן סוף סוף ת"ל לא אלמן ישראל גם עתה מת"ח, רבנים ותלמידי הישיבות אשר ימצאו חפץ בספרים אלו, ואל האחרנים נאמר — הלא אמרו חכמים "דור דור וחכמיו דור דור וסופריו", אין ביה"מד בלא הידוש וספרים חרשים בפלפול התלמודי היוצאים לאור חדשים לבקרים הם לנו לעדה כי עוד לא זקנה אמנו—היא תורתנו המסורה (עיין פיר"שי משלי א' ח') עוד כחה חדש עמה כימי נעוריה לא נס ליחה ולא יבש לשדה ומוסיפה תת פרי תנובה משמחי לב, גם הלא רוח הוא באנש, חוק טבעי שם יוצר התולדה בלב כל בני תמותה כי כל מי שזכהו ה' לחדש דבר באיזה מקצוע שהוא, לא יחפוץ כי פרי רוחו ועמלו ילכו לטמיון ואתו יחד ילכו אלי קבר, וגם אנכי הצעיר באלפי יהודה חסתי על עמלי ועל כחות הנפש המרובים אשר השקעתי בחידושי תורה אלו לבל יאבדו מתוך הקהל והחלטתי להוציאם לאור עולם למען יעמוד שמי לזכרון לדור אחרון. תקותי תשעשעני כי יתקבלו לרצון בעיני מביני דבר להבדיל בין הבר והפסולת, בין פלפול של הבל ומה בכך לפלפול הבנוי על אדני ההגיון הבריא והשכל הישר, ומה גם שרוב הדברים הבאים בחיבורי זה נוגעים להלכה למעשה, ואקוה לה' שכל הוגי תורה ושוחרי תושיה רבנן ותלמידיהם ימצאו בהם ברכה והפץ.

קראתי את ספרי זה בשם "משברי ים„ כי כבר המשילו הכמים וסופרים את התלמוד לים גדול ורחב ידים אשר רק מי שאימן את ידיו לשהות בין משברי גליו לבלי לנטות מן המסלה הישרה יגיע למחוז חפצו בשלום, גם באשר מנהג רוב המחברים לרמוז את שמם בחיבוריהם והיבות "משברי ים„ עולה בגמטריא שמי עם הכולל.

מפני ריחוק המקום ממרכזי ההוראה ברוסיא ופולין לא עלתה בידי להשיג הסכמות על ספרי אך הרבה מהשובותי אלו היו לנגד עיני גדולי הדור בליט״א והוטבו בעיניהם ויכפרו בשבחם.

יש ת״י ת״ל עוד הידושים רבים על כדר הש״ס וסוגיות שונות גם רשימות מדרושים למועדים ושבתות השנה אשר דרשתי במקהלות עם בעיר מושבי לפנים־בארִיסאוו ובעיר מגורי עתה־הארבין הראוים ג״כ לראות אור אך מפני שכתבים אלו עוד לא נסדרו כראוי ודרושים זמן ועמל לסדרם וגם מפני ריבוי הוצאת הדפוס בהרהי להדפיס לע״ע את שו״ת אלו שהספיקה לי השעה לסדרן וברצות ה׳ את דרכי וספרי זה יתקבל לרצון בעיני הלומדים אדפיס אי״הש גם את יתר הכתבים שת״י, ביחוד את הלק הדרושים השוים לכל נפש וראוים לקבוע להם מדור בפני עצמם.

ואני תפלה לאל היי דאימא מלתא דהתקבל בבי מדרשא ויתן לספרי מהלכים בין החכמים, ישוטטו בו רבים ותרבה הדעת והיה זה שכרי.

המחבר.

# ספר משברים

## סימן א.

**פקח שנתחרש מחמת חולי ואינו שומע ואינו מדבר אך יכול לכתוב ומתוך כתבו ניכר ששכלו שלם ככל אנשים בריאים מה משפטו לכל דיני תורה? אם דין חרש לו שפטור מכל המצוות שבתורה ואם יש לו תקנה לגרש את אשתו שנשא כשהוא פקח?**

גרסינן בגיטין ד' ע"א אמר רב כהנא אמר רב חרש שיכול לדבר מתוך הכתב כותבין ונותנין גט לאשתו ופי' רש"י שהי' פקח כשכנסה וקידושיו קידושין גמורין ותנן ביבמות ר"פ חרש נתחרש או נשתטה לא יוציא עולמית וכו' וקאמר רב דאם יכול לדבר מתוך הכתב דיודע לכתוב על הקלף כתבו ותנו גט לאשתי אתה פלוני ופלוני ומסר להם פקח גמור הוא וכותבין ונותנין ובגמ' שם אמר רב יוסף מאי קמ"ל תנינא נשתתק ואמרו לו נכתוב גט לאשתך והרכין בראשו בודקין אותו ג' פעמים אם אמר על לאו לאו ועל הן הן הרי אלו יכתבו ויתנו, א"ל ר' זירא אלם קאמרת שאני אלם דתניא מדבר ואינו שומע זהו חרש שומע ואינו מדבר זהו אלם וזה וזה הרי הם כפקחים לכל דבריהם ומסיק הגמ' שם דהנאי הוא דתניא חרש לא הלכו בו אחר רמיזותיו ואחר קפיצותיו ואחר כתב ידו אלא במטלטלין אבל לא לגיטין אמר רשב"ג בד"א בחרש מעיקרו אבל פקח ונתחרש הוא כותב והן חותמין פי' ור"כ ס"ל כרשב"ג ומיירי ג"כ בפקח ונתחרש כפירשי' בריש הסוגיא ושם עמוד ב' אמר ר' יוחנן הלוקין עליו חביריו על רשב"ג דלא נימא דרשב"ג פירושי מפרש מילתא דת"ק ופירש"י דהכי שמיע לי' לרי' ולהלן ד' ע"ב מביא גמ' ברייתא כתב סופר לשמה והתמו עדים לשמה אעפ"י שכתבוהו והתמוהו ונתנוהו לו ונתנו לה הרי הגט בטל עד שישמעו קולו שיאמר לסופר כתוב ולעדים התומו וקא' הגמ' ישמעון לאפוק ממ"ד מודה ר' יוסי באומר אמרו קולו לאפוקי מדרב כהנא אמר רב,

ומתוך סוגיא זו פסקו כל הפוסקים דלא כרב כהנא ודחו דעתו מהלכה וכל הפוסקים ס"ל דהרש גמור אף שיכול לדבר מתוך הכתב אינו יכול לגרש את אשתו שנשאה כשהוא פקח,

אמנם כידוע יש מהלוקה הראשונים בזה דהרמב"ם ס"ל דדוקא חרש גמור שאינו שומע ואינו מ"בר אינו יכול לגרש ע"י כתב ידו אבל נשתתק או אלם יכול לעשות שליח לכתיבת והתימת הגט עי' כתב ידו כדאיתא ברמב"ם פ"ב מה"ל גירושין ה"ל ט"ז וי"ז דהרמב"ם מפרש הא דאמרו בגמ' קולו לאפוקי מדר"כ ממעט דווקא חרש גמור אבל לא נשתתק או אלם וטעמא דכיון דנשתתק תנן להדיא במתניתין דכותבין לו גט ע"י הרכנה והא הרכנה ג"כ ל"ה בקולו ומ"מ מהני ולדידי' אין סברא לחלק בין הרכנה לכתיבה דשניהם ל"ה בקולו וא"כ ע"כ צ"ל דממעט רק הרש גמור וכן כתבו התו"ם שם ד"ה קולו דממעט רק הרש דמסתבר למיעוטי וכן ד' העיטור שהובא בב"י סי' ק"כ א"כ לדידהו דהרכנת הראש וכתב ידו שוין וממעט רק הרש גמור ע"כ לאו משום שאינו יכול לעשות שליה לכתיבה והתימה ע"י כת"י רק משום דס"ל דהרש גמור אף שיכול לכתוב אין זה מוציאו מכלל הרשות ונחשב לאינו בן דעת

ככל חרש דעלמא דדינו כשוטה ולכן אינו יכול לגרש את אשתו שנשא כשהוא פקח משום שאין גט חרשות שלו מוציא מידי קידושין דפקחת כדתנן ביבמות ד' קיב' ר"פ חרש נתחרש או נשתטה לא יוציא עולמית כמבואר כ"ז בכ"מ ובי"י אה"ע ס"י ק"כ ופליגא הברייתא על רב כהנא בהא דלר"כ זה שיכול לכתוב מוציאו מכלל חרשות ובריתא פליגא וסברה דאין זה מוציאו מכלל חרשות וא"כ לדידהו פשיטא דהחרש גמור אף שיכול לדבר מתוך הכתב דין חרש גמור לו כשוטה ופטור מכל המצות האמורות בתורה.

**א**מנם ד' רוב הראשונים הר"ת הרשב"א הרא"ש והר"ן סה"ת סמ"ג וסמ"ק סברי דאף נשתתק וי"א אף פקח אינו יכול לעשות שליח לכתיבת וחתימת הגט ע"י כתב ידו והוכיחו כן מהתוספתא ולדידהו הרכנת הראש עדיף מכת"י וכן איתא בירושלמי דמקולו לא ממעטינן הרכנה דהן הן קולו והן הן הרכנת הראש ולא ממעטינן רק כתב ידו דל"ה מעשה בגופו כדכתב הרא"ש בהירוץ קמא והר"ן.

(הג"ה בס' תורת גיטין סי' קכ' מחלק בין כותב בפני הסופר והעדים דאז מיקרי מעשה בגופו ודמי להרכנה ובין כותב שלא בפניהם דאז לא דמו להרכנה עיי"ש. ובאמת מד' רשי' בריש הסוגיא שהבאנו לעיל נראה דמיירי בכותב בפניהם דהא כתב דיודע לכתוב על הקלף כתבו ותנו גט לאשתי אתה פלוני ופלוני ומסר להם מל' זה משמע שכתב בפניהם ולד' התו"ג בכה"ג לא פליגא ארכ' ולכו"ע מהני. א"כ אמאי קא' הגמ' קולו לאפוקי מדר"כ הא בכותב בפניהם לד"ה מהני כמו הרכנה לכן נראה דגם בכותב בפניהם לא דמי להרכנה משום דהרכנה דמי לדבור בזה דכמו שע"י הדיבור באה הידיעה להזולת ישר מן המדבר בלי שום אמצעי כמו"כ בהרכנה באה הידיעה להזולת מהמרכין ישר בלי שום אמצעי אבל בכתיבה הרי כשכותב על הניר אין הזולת יודע את הכתוב עד שיקרא את הכתוב וא"כ לא באה הידיעה להזולת ישר מהכותב בלא שום אמצעי ולכן לא דמי לקולו ע"כ הג"ה.)

**ו**לכן כתבו הפוסקים הנ"ל דגם בנשתתק אף דאיתא להדיא במתניתין דמהני הרכנה מ"מ ע"י כתיבה לא מהני דלא דמו לקולו ולרוב הפוסקים גם פקח אינו יכול לגרש ע"י כת"י וא"כ כי קא' הגמ' דברייתא מספקא מדר"כ היינו דר"כ ס"ל דיכול לעשות שליח לכתיבת וחתימת הגט ובהא פליגא הברייתא עלי' וס"ל דבעינן קולו דוקא או הרכנה דדמי לקולו אבל סברת ר"כ זו דע"י שיכול לדבר מתוך הכתב נחשב כפקח כפירשי' בריש הסוגיא בזה ליכא מאן דפליג עליו דרק בזה דסבר ר"כ דהחרש יכול לעשות שליח לכתיבת וחתימת הגט עי' כת"י ע"ז פליגא הברייתא וס"ל דבעינן קולו דוקא דהרי גם פקח או נשתתק דדינו כפקח לכל דבר ג"כ אינו יכול לגרש ע"י כתב ידו א"כ לד' הנך פוסקים דקיי"ל כותייהו דהא בשו"ע הביא מקודם דעתם בסתם וד' הרמב"ם הביא בשם י"א שפיר י"ל דהחרש גמור שיודע לדבר מתוך הכתב דין פקח לו לכ"ד וחייב בכל מצות האמורות בתורה דבסברא זו שע"י כתב ידו נחשב לפקח לא מצינו מי שיחלוק עליו.

**א**לא דלכאורה קשה ע"ז דלפי דברינו להנך פוסקים שע"י כת"י נחשב כפקח אלא שאינו יכול לעשות שליח לכתיבה והחתימה ע"י כת"י א"כ ליהני בחרש גמור היודע לדבר מתוך הכתב הרכנה דלדידהו הרכנה הוי כקולו וא"כ יכול לעשות שליח לכתיבה והחתימה ע"י הרכנה ולא מצינו לא' מן הפוסקים שיסבור דהחרש גמור שיכול לדבר מתוך הכתב יגרש מתוך הרכנה. אמנם גם זה ל"ק מידי לפ"ד התו"ס שם ד"ה אמר דכתבו להדיא דגם לר"כ לא מהני בחרש גמור רק כת"י ולא הרכנה והוכיחו כן מ"ד ר"י גופא דאל"כ ארמקשה מאי קמ"ל תנינא אדרבא תיקשי לי' ממתניתין דלדידי' דמדמי חרש לנשתתק ל"ל יכול לדבר מתוך הכתב בהרכנה סגי ומזה הוכיחו דגם לר"כ דוקא ששאלוהו בכתב והשיב בכתב יש הוכחה שהוא מבין בטוב אעפ"י שאם שאלוהו בכתב והרכין בראשו אינו מועיל כלום.

ומפני שד" התוס" אלו לא נתבארו כל הצורך עיין בפ"י מה שנתקשה בדבריהם וגם בדברי הגמ" גופא אדברי ר"ו מאי קמ"ל תנינא נתקשו עיין ברשב"א ופ"י והקושיא היותר המורה היא זו דלפום ס"ד דר"י דמדמי חרש לנשתתק א"כ אדמסיע לי" ממשנה דגיטין הקשה לי" ממשנה דיבמות ר"פ חרש דתנן להדיא נתחרש הוא לא יוציא עולמית א"כ לפ"ד פליגא הנך מתניתין דיבמות וגיטין אהדדי, וכבר הקשה כן בס" הורת גיטין,

לכן נראה לי ליישב בטוב טעם דרב יוסף ס"ד דפקה ונתחרש דין פקח לו לב"ד והא דקיי"ל בב"מ דחרש דמי לשוטה שאינו בן דעה (כ"ה להדיא במשנה ריש מס" עירובין ובכמה דוכתי בשס") היינו דווקא בחרש מעיקרו שלא שמע מעולם ולא היה לו ממי ללמוד כדכתב הרמב"ם והרע"ב ריש תרומות (בפרט זה עוד נדבר להלן) אבל פקח ונתחרש, דבהכי מיירי ר"ב כדפי"רשי וכן מוכח בסוגיא דר"ב ס"ל כרשב"ג דמיירי בפקח ונתחרש. דינו כפקח לב"ד והא דתנן ביבמות נתחרש לא יוציא עולמית הוא לאו מפני שאינו בן דעת ואין גירושיו מוציא קידושין דפקחה אלא משום דבקדושין דאורייתא שנשא כשהוא פקח אין אנו סומכין על רמיזותיו וקריצותיו מפני שא"א לברר היטב כונתו ע"י רמיזה וקריצה ודוקא בקידושין דרבנן דחרש שכנס ברמיזה מוציא ברמיזה וכן לענין מכירת מטלטלין אבל לגיטין היכא דקדושין היו מדאורייתא כשהי' פקח אין סומכין על רמיזה והרכנה שמא כונה אחרה יש ברמיזה או בהרכנה זו ורק בנשתתק ששומע מה שמדברים אליו ושואלים אותו ע"י דבור נכתוב גט לאשתך והוא מרכין בראשו הרכנה של הן אחרי שבודקים אותו ג" פעמים בסירוגין כדאיתא בגמ" ועי"ז מתברר לנו היטב שכונתו ורצונו לגרש, ופשוט שע"י בדיקה המבוארת במשנה וגמ" א"א לברר רק אי הרכנה זו היא הרכנה של הן או של לאו, אבל אי ירכין בראשו כתבו גט לאשתי א"א כלל לברר ע"י בדיקה זו כונתו דרעיון שלם א"א לברר כלל ע"י הבדיקה וכן אם ישאלוהו ע"י הרכנה או ע"י רמיזה נכתוב גט לאשתך והוא משיב ע"י הרכנה הן אף שע"י הבדוקה מתברר לנו שזו היא הרכנה של הן מ"מ לא מהני שמא מבין החרש כונה אחרת ברמיזת וקריצת השואלים וזהו פשוט וברור בלי שום ספק, וכן מתבאר להדיא מד" התוס" הנ"ל דכתבו דבחרש בודאי לא סגי בהרכנה אע"פי שכותבים לו נכתוב גט לאשתך ומרכין בראשו ובודקים אותו ג" פעמים נראה להדיא מדבריהם דזה פשיטא להו דע"י רמיזה והרכנה א"א לשואלו בודאי וא"א לסמוך גם אם ירכין הרכנה של הן שמא מבין כונה אחרת ברמיזה זו לכן כתבו התוס" דגם בכותבים לו ומרכין בראשו ג"כ לא מהני, עכ"פ פשוט וברור מסברא דע"י בדיקה באינו שומע וצריך שירכין או ירמוז שיכתבו גט לאשתו או שירמזו לו א"א לברר כונתו ורצונו לגרש ולכן נתחרש לא יוציא עולמית, דע"כ לר"ב מיירי מתניתין באינו יכול לדבר מתוך הכתב ועולמית דתנן אע"ג דהזינא לי" דהדיף א"נ לבדר"י כדאיתא בגיטין שם משום שא"א לברר היטב כונתו ורצונו לגרש, וזה דאיתא במשנה יבמות שם דלכן נתחרש אינו מוציא משום שהאיש אינו מוצ"א אלא לרצונו ובחרש גמור א"א לברר רצונו, אבל לאו מטעם שאינו בן דעת כך הוי ס"ד דר"י ולכן מקשה מאי קמ"ל תנינא דכמו בנשתתק ובודקין אותו ג" פעמים דמתברר לנו היטב כונתו מהני כמו"כ ביכול לדבר מתוך הכתב וכותב כתבו גט לאשתו שעי"ז מתברר היטב כונתו ורצונו לגרש ג"כ פשיטא דמהני וע"ז השיב לו ר"ז אלם קאמרת וכו" פי" דדוקא שומע ואינו מדבר דגם אם כך מלידה דינו כפקח וכ"ש נשתתק אבל חרש גמור שאינו שומע ואינו מדבר אף פקח ונתחרש דין חרש לו לב"ד ואשמעינן ר"ב דעי"ז שיכול לכתוב נחשב לבן דעת, כן נ"ל ברור ונכון בפי" הסוגיא ויתישבו כל הקושיות

אמנם התוס" הוסיפו עוד דגם אם ישאלוהו בכתב וישיב ע"י הרכנה הן ג"כ לא מהני לר"ב אף שאז מתברר לנו כונתו ורצונו לגרש, ובאמת לפי ביאורנו דרב יוסף ס"ל דפקח ונתחרש דינו כפקח אינו מובן ד" התוס" דמ"ט לא מהני אם ישאלוהו בכתב והוא משיב ע"י הרכנה הן כיון דאחר הבדיקה מתברר לנו היטב כונתו ורצונו לגרש וכבר הקשה בפ"י מנ"ל להתוס" הא דהא לא מבואר כלל בד" ר"ב שמצריך כתב ידו דוקא ודלמא אה"נ דסגי בהרכנה ויכול לדבר מתוך. הכתב בעינן כד' שאפשר יהי" שישאלוהו. ע"י כתב דע"י רמיזה

א"א לברר כונתו כנ"ל וע"צ הדוחק י"ל דהתוס" דקדקו כן מל" ר"ב הרש שיכול לדבר מתוך הכתב משמע להו דפי" שיכול לכתוב בעצמו ואי מהני ששואלין אותו ע"י כתב והוא משיב ע"י הרכנה אז די שיודע לקרא את הכתוב ולא שיוכל לכתוב בעצמו ומדבעי שיכול לכתוב בעצמו מכלל דבעי שישיב דוקא ג"כ ע"י כתב, ועכ"פ א"א לדחות ד" התוס" ואף שלפי ביאורנו בד" רב יוסף מצד הסברא מהני בשואלין אותו ע"י כתב ומשיב ע"י הרכנה אבל לפי דיהוי דר"ז דפקח ונתחרש ג"כ דין הרש לו לב"ד ור"ב אשמעינן דע"י שיכול לדבר מתוך הכתב נחשב כפקח שפיר יש מקום לד" התוס" כיון דרק ע"י כתב ידו נחשב לפקח בעינן שנדע שהוא בן דעת בשעה שמצוה לכתוב הגט דאל"ה יש לחוש שמא בשעת מעשה דעתו מטורפת ועיין בב"י שהאריך בזה לד" הרמ"בם דמכשיר כתב יד בנשתתק אי צריך בדיקה כמו בהרכנה והביא שם ד" הר"ן דצריך בדיקה ואף דמסיק שם לד" הרמ"בם דא"צ בדיקה בכתב יד הא כתב הרמ"בם להדיא „וכן אם כתב בכתב יד כתבו והגו גט לאשתו הרי אלו כותבים ונותנים אם היתה דעתו מיושבת עליו" אלמא דבעינן דנדע דבשעת ציוויו דעתו מיושבת עליו ולכן לפי מסקנת ר"ז דלר"ב רק ע י כתב ידו נחשב לפקח בעינן שיצוה בכתב או ישיב בכתב הן אבל אם משיב ע"י הרכנה אין ראיה שדעתו צלולה אז דהא כל הרש יודע להרכין ואעפ"כ אין נחשב לבן דעת בשביל הרכנתו, עכ"פ ניתא מה דגם להנך פוסקים דס"ל דבהא לא פליגי אר"כ דע"י כתב ידו נחשב כפקח לכ"ד מ"מ לא יכול לגרש ע"י הרכנה דבעינן שנדע שהוא בן דעת בשעת ציוויו וזה ידעינן רק בכותב אבל לא במרכין וכתב ידו מהני לא בגט לדידהו,

יבר מן דין נראה דלהנך פוסקים לא מהני שישאלוהו בכתב וישיב ע"י הרכנה הן משום דבעינן שתבוא הידיעה להסופר והעדים דוקא ע"י קול או הרכנה דדמי לקול לדידהו ולכן דוקא בנשתתק ששואלים אותו ע"י דיבור שהרי שומע מה שמדברים אליו וישיב ע"י הרכנה דדמי לקול הרי באה הידיעה להסופר והעדים ע"י קול אבל אם ישאלוהו בכתב אף אם ישיב ע"י הרכנה הא סוף סוף באה הידיעה להסופר והעדים ע"י כתב דלדידהו ל"ה בקולו ולכן לא מהני, עכ"פ אין ראיה מהא שלד" הנך פוסקים הרש גמור אף שיכול לדבר מתוך הכתב אינו מוציא ברמיזה שדינו כחרש גמור לכל דיני התורה ושפיר י"ל לדידהו דהרש גמור שיודע לכתוב דין פקח לו לכל דיני התורה רק לענין גט לא מהני דבעינן קולו דוקא כנ"ל.

ואין לומר דהא בהא תליא דלר"ב דכתיבה הוי כקולו ועדיפא מהרכנה דהא הרכנה אינו מוציאו מכלל הרשות וכת"י מוציאו מכלל הרשות משום דכתיבה לדידו" הוי כדבור ולכן הוי כמדבר ואינו שומע דדינו כפקח כדאיתא בברייתא יעת אבל למאי דמפקינן מר"ב דמהולו ממעטינן כת"י ונרע מהרכנה להנך פוסקים דכתיבה ל"ה כדיבור הוי כאינו שומע ואינו מדבר הדינו כשוטה וקטן לכל התורה זה אינו דע"כ לאו הא בהא תליא דהא הרכנה להנך פוסקים דינו כדבור לענין כתיבת הגט ומ"מ אין ידיעתו להרכין מוציאו מכלל הרשות דהא כל הרש יודע להרכין מ"מ הוי"ל בכלל הרשות" ההרש סתמא פי" שאינו יודע לבחור דינו כשוטה וקטן וע"כ טעם אחר יש בדבר דלענין לשיטות שליח לכתיבת הגט בעינן קולו דוקא דאל"ה הוי כלא לשמה כמו שכתב הב"ש רויז תוי" הר"י ז"ל שכתב הרמ"בן דאינו יכול למנות שליח לכתיבת הגט שלא בפניו אף ע"י דיבור משום דכיון דלא שמע מפי הבעל ל"ה שלוחו וע"כ מיגמי משום דהוי כלא לשמה דהא לענין נתינת הוי לא דינו שימנוהו בפניו כדכתב הרא"ש ה"פ התהרל ודוקא לענין כתיבה בעינן שישמע מפי הבעל דאל"ה הוי כלא לשמה כדכתב כר"ן בשם הרמב"ן דתיוו דגט בעינן לשמה ובעינן וכתב לה כלומר שיכתבו לה הבעל ואין הסופר והעדים במקום הבעל כל שלא שמעו מפיו ולד" הרמב"ן הייגו טעמא דתפל רי" באומר אמרו משום דאינם עומדים במקום הבעל כשלא שמעו מפיו פי" והוי כלא לשמה וא"כ הא מברייתא זו ממעטינן אומר אמרו וממעטינן הא דר"כ וכי היכי דאומר אמרו פסול מטעם שלא לשמה כמו"כ כת"י דממעטינן מקולו טעמא נ"כ משום שלא לשמה כדכתב הב"ש הנ"ל אבל לכל דינו התורה שפיר קיי"ל כר"כ כהא דביודע לכתוב ומתוך כתבו ניכר ששכלו שלם דינו כפקח לכל דבר.

וכן משמע מל" הב"י בס"י ק"כ אחר שהביא שיטת הפוסקים הנ"ל מסיים דלפי שיטה זו כי אמר

לאפוקי מדר"כ לאו אהרש אמר דמפקא מיניה אלא אעיקר דינא דמכשיר לכתוב ע"י כת"י מפקינן וכונתו ברור דהא דפסול לכתוב הגט ע"י כת"י הוא מטעם אחר כדכתיבנא דהא גם פקח אינו מגרש ע"י כת"י ובהרש לא ממעטינן הא דר"כ דע"י כת"י נחשב כפקח לכ"ד.

אמנם לכאורה לא משמע כן בירושלמי בגיטין שם ובריש תרומות דאיתא התם תני הרש שתרם אין תרומתו תרומה אמר רשב"ג בד"א בהרש מעיקרו אבל פקח ולבסוף נתהרש כותב ואהרים מקיימין על ידו משמע דת"ק פליג אף לתרומה וס"ל דאף בפקח ונתהרש ויודע לכתוב ג"כ אין תרומתו תרומה הרי דלת"ק הוי כהרש לכל מילי דהא בתרומה אין שייך לפסול משום דל"ה שלוהו והוי כלא לשמה וק"ל.

אמנם אהר העיון שם בכל הסוגיא וביהוד בירושלמי, ריש תרומות ששם באו הדברים באריכות יותר נראה דלא רק שאין סתירה לדברינו אלא שיש להביא משם ראי' גדולה לדברינו.

דהכי איתא שם ריש תרומות ר' יעקב בר אחא ר' חייא בשם ר' יוחנן הלוקין על השונה הזה פי' קאי אמתניתין דריש תרומות דתני הש"ו אין תרומתן תרומה ואמר ר' יוחנן דהלוקין על השונה הזה וס"ל דתרומתן תרומה עוד שם מהו כדין אתאי ר"י דתרומות כר' ישמעאל בנו של ר"י בן ברוקה דקידושין ודר' יוחנן בגיטין כרבנן דקידושין דתניא הרש שוטה וקטן שקידשו (פי' את אפר הפרה עיין בפ"ת סי' קכ"א ס"ק ה' ובהסכמת הגאון ר' יוסף שאול נאטאנזאהן ז"ל לספר פ"ת בריש אה"ע) אין קידושיהן קידושין ר"י בנו של ר"י בן ברוקה אומר בינן לבין עצמם אין קידושיהן קידושין בינן לבין אהרים קידושיהן קידושין פי' דמדקא' ר' יוהנן הלוקין על השונה הזה וס"ל דתרומתן תרומה משום דס"ל כר"י בנו של רי' בן ברוקה בקידושי אפר פרה דקידושיו קידושין ודר"י בגיטין דס"ל דאין מגרש את אשתו כרבנן דקידושין דאפר פרה דס"ל דאין קידושיהן קידושין משום דאינן בני דעת שוב מייתי שם הברייתא הרש שתרם אין תרומתו תרומה אמר רשב"ג בד"א כשהי' הרש מתהלתו אבל פקח ולבסוף נתהרש כותב ואהרים מקיימין כתב ידו ר' יעקב בר אחא ר' חייא בשם ר' יוחנן חלוקין על השונה הזה פי' דרבנן פליגא ארשב"ג וס"ל דאף בפקח ונתהרש ויודע לכתוב מ"מ אין תרומתו תרומה וא"כ הירושלמי דאמר שם דאתיא ר"י דתרומות כר"י בנו של ריב"ב ור"י דגיטין כרבנן פי' דרי' דאמר לענין תרומה דהלוקין אמתניתין דהש"ו אין תרומתן תרומה וס"ל דתרומתן תרומה אתיא כר"י בנו של ריב"ב בקידושי אפר פרה ודר"י בגיטין דקאי ג"כ ארשב"ג דהלוקין על השונה הזה פי' ארשב"ג וס"ל דלענין גיטין אף בפקח ונתהרש ויודע לכתוב אין גיטו גט אלמא דס"ל דלא כרשב"ג (והן הן ד' ר"י בבבלי דאמר הלוקין עליו חביריו על רשב"ג) לענין גיטין אתיא כרבנן דקידושין. הר"י להדיא דר"י מחלק בין תרומות לגיטין דבתרומה סובר דהלוקין על השונה הזה וסובר דתרומתו תרומה ובגיטין אמר דפליגי ארשב"ג וסובר דאינו גט וכן משמע להדיא מד' הירושלמי שם להלן דר"י דאמר ארשב"ג הלוקין על השונה הזה מיירי לענין גיטין ולא לענין תרומה דהא קא' התם והא מתניתא פליגא נתהרש הוא או נשתטה אינו מוציא עולמית ויכתוב ויקיימו אהרים כת"י קיימינא בשאינו יודע לכתוב מותיב ר' אבא בר ממל והא מתני' פליגא הרי שכתב בכת"י וכו' אע"פ שכתבוהו והתמוהו ונתנו לה אינו גט (היא הברייתא המובאה בבבלי) מכ"ז משמע דדברי ר"י דאמר הלוקין על השונה הזה פי' ארשב"ג היינו דוקא לענין גיטין ואף דרשב"ג קא' אתרומה ג"כ אבל ד' ר"י דבתרומה הלכה כרשב"ג ובגיטין הלכה כרבנן דפליגא עלי'.

ונראה לומר דר"י מיירי בהרש לבד ולא בשוטה וקטן דהא רשב"ג פליג רק אהרש ולא אשוטה וקטן דרשב"ג פליג רק בפקח ונתהרש ובשוטה לא מצינו מי שיהלוק בין שוטה מעיקרו לפקח ונשתטה וגם בהרש לא פליג רשב"ג רק ביודע לכתוב ובשוטה וקטן פשיטא דלא מהני מה שיודע לכתוב להוציאו מכלל שטות דהא כתיבה בודאי לא עדיף מדיבור והא כל שוטה וקטן אף שיודעים לדבר אין זה מוציאם מכלל שטות ומכ"ש שכתיבתם אין מוציאם מכלל שטות וע"כ דרשב"ג דמכשיר ביודע לכתוב היינו דוקא בהרש וגם לענין תרומה מיירי בהרש לבד וכ"ה בתוספתא ריש תרומות דר"י אמר הרש שתרם תרומתו תרומה והן הן ההלוקים על השונה דאמר ר"י לענין תרומה וצ"ל דאף דאמרו התם אתיא ר"י דתרומות כר"י בן ריב"ב

דקידושין ור"י בן ריב"ב משוה הרש לשוטה וקטן מ"מ ר"י לא סבר כוותי" רק בהרש בלבד כר" יהודה בתוספתא ורשב"ג דמיירי רק בהרש לבד עכ"פ מבואר מד" הירושלמי דר"י סבר כרשב"ג בתרומה וכרבנן דפליג ארשב"ג בגיטין ואי נימא דמהלוקת רשב"ג ורבנן הוא אי נחשב ע"י כת"י לכן דעת א"כ מ"ש תרומה מגיטין ואין לומר דמטעם הומרא קאתי עלה דלהומרא קא" דתרומתו תרומה ואסור לזרים דהא משמע דר"י סובר דתרומתו תרומה גם לקולא וא"צ להזור ולתרום וגם בגט משמע דאף לקולא אינו גט ומותרת לכהונה כדמשמע בברייתא שהובא שם כתב בכת"י וכו" אינו גט ולשון אינו גט משמע אף לקולא. כדאיתא ברמב"ם וטו"שע סי" ק"נ ומדמייתי שם ראיה מברייתא זו דפליגי רבנן על רשב"ג משמע דלר"י אף לקולא אינו גט וא"כ מ"ש תרומה מגט וע"כ צ"ל דלכל מילי הוי הרש שיכול לדבר מתוך הכתב כפקח ור"י דאמר לענין תרומה דהלוקין על השונה היינו רשב"ג ומיירי בפקה ונתהרש ווודע לכתוב ובזה קיי"ל כרשב"ג וכר"כ דע"י שיכול לדבר מתוך הכתב הוי כפקה לכל מילי ולכן תרומתו תרומה אבל לענין גט פליג ר"י ארש"בג ואף ביודע לכתוב אינו גט דלא מצי לעשות שליה לסופר ועדים ע"י כת"י דבעינן קולו דוקא אף דהוי כפקה לכל מילי הא אף בפקה לא מהני כתב ידו.

עוד נראה להביא ראיה לדברינו מד" הירושלמי להלן שם דאיתא אמר ר"י אבדומי בהרש אנן קיימן ואין שליהות להרש ר" יוסי בן בון אומר בבריא אנן קיימין ולמה אינו גט אני אומר מתעסק הי" בשטרותיו ולכאורה נראה פשוט דמהלוקת זו שבירושלמי היא מהלוקת שבין הרמב"ם ואידך פוסקים דר" אבדומי מוקי הברייתא דאינו גט עד שישמעו קולו בהרש ר"ל שאינו בן דעת ע"י שיכול לכתוב ואידך פוסקים ס"ל כר"י בן בון דהברייתא מיירי בבריא ולכן גם פקה אינו מגרש ע"י כת"י וכן ראית בס" עין יצחק להגאון מהרי"אס ז"ל מקאוונא שדין זה במהלוקת שנוי בירושלמי. אמנם באמת דוהק גדול לפרש דאמוראי בירושלמי פליגא בהאי דינא הרא הא לעיל כי פריך אברייתא זו ממתני" דנשתתק והרכין בראשו מתרץ ר" מנא היא השמעת קול היא הרכנת הראש ולד" הרמב"ם בלא"ה לא קשיא ממתניתין דדוקא הרש ממעטינן אבל לא נשתתק ולדידי" הרכנה וכתיבה שוים ונשתתק יכול לגרש גם ע"י כת"י וא"כ ר" מנא ד" כאינך פוסקים דהרכנה עדיף מכת"י ובנשתתק דוקא הרכנה מועיל ולא כת"י וכל הפוסקים דפליגי ארמב"ם מביאין ראיה לדבריהם מהירושלמי אלו ובודאי דוחק לומר דר" אבדומי פליג אר" מנא בהא דא"כ כי מקשה ממתני" דנשתתק אברייתא דכתב בב"י הי" להירושלמי להביא ד" ר" אבדומי דברייתא מיירי בהרש אבל בנשתתק מהני כתיבה כמו הרכנה ותו אינו מובן מה דמסיים ר" אבדומי ואין שליחות להרש ל"ל למיתי עלה מטעם דאין שליהות להרש תפ"ל דאינו בן דעת ואין גט הרשות שלו מוציא מיד קידושין דפקהת ובירושלמי גיטין פי" הפני משה דר" אבדומי קאי אמתניתין דנשתתק דכותבים לו גט ע"י הרכנה ומפ" ר" אבדומי דבהרש מיירי מתניתין ר"ל אף הרש שאינו שומע מתהלה ונשתתק מהני ג"כ בדיקה. והא דמסיים ואין שליהות להרש מפ" בדרך תמי" וכין אין שליהות להרש בכה"ג דס"ל הרש מוציא ברמיזה והרואה יראה כמה מן הדוהק יש בפי" זה וא"א כלל לפרש כדבריו דהא נשתתק משמע שהיה מדבר מקודם ואה"כ נשתתק ראילו מי שאינו מדבר מתהלת ברייתו אלם מיקרי ולא נשתתק ואי מיירי בהרש. מעיקרו ר"ל שלא הי" שומע מתהלת בריתו א"כ א"א כלל שיהי" מדבר דממי ילמוד לדבר כדכתבו הרמב"ם והרע"ב ריש תרומות דההרשות מהמת שאינו שומע ולא הי" לו ממי ללמוד לדבר (ועיין ברש"י נדה ד" יג" ע"ב ד"ה מדברת שכתב להדיא כבר שמעה ולמדה לדבר ואה"כ נתהרשה משמע להדיא אינו שומע מעיקרו א"א לו לדבר) וכיון שהי" מדבר מקודם ע"כ שמע ג"כ ואי נימא דנתהרש אה"כ ומקודם שמע ודיבר א"כ אין זה מקרי נשתתק אלא נתהרש. גם מה שפי" ואין שליהות להרש בדרך תמי" הוא ג"כ דבר שא"א לאמרו כלל דמאי תמי" שייך בזה הא באמת קיי"ל בכל דוכתי דאין שליהות להרש והכא מטעם אחר מכשרינן דהרש מוציא ברמיזה כשם שכנס ברמיזה דודאי א"א לומר דר" אבדומי יכשיר בהרש שנשא כשהוא פקה להוציא ברמיזה שזה נגד המשנה ביבמות נתהרש לא יוציא ע"כ נראה ברור כפי" קרבן העדה בגיטין וכן פי" מהר"א פולדא בתרומות דר" אבדומי ורי" בר בון קאי אברייתא דכתב בכת"י ור" אבדומי מוקי

הברייתא בחרש ולא בבריא משום דכל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו בד״ ר״ת לענין עדות דמפיהם ולא מפי כתבם היינו דוקא באלם אבל פקח יכול לשלוח עדותו בב״ד ע״י כתבו ורי״ בר בון סובר דגם בריא אינו יכול לגרש ע״י כת״י מטעם שאני אומר מתעסק בשטרותיו הוי״ אמנם כאמור גם ר״ אבדומי סובר דגם בנשתתק אינו יכול לגרש ע״י כת״י ולא כרמב״ם כדכתיבנא לעיל, ותו מאי דמסיים ואין שליחות לחרש א״א לומר דס״ל דחרש שיודע לכתוב הוי מ״מ חרש לב״ד דא״כ מאי ענין שליחות להכא תיפוק לי״ דגט חרשות אינו מוציא מידי קידושין דפקחת אלא ע״כ כדכתיבנא דתני אמוראי בירושלמי ס״ל דחרש גמור היודע לכתוב דינו כפקח לכל דבר וגיטו מוציא מידי קידושין דפקחת ורק בגט מטעם אחר אין גיטו גט היכא שממנה אחרים לכתוב ולחתום מפני שאינו יכול לעשות שליח לכתיבה והתימה דבעינן קולו דוקא דאלא״ה הוי כלא לשמה, וע״י הרכנה בחרש גמור ג״כ א״א כמו שביארנו לעיל וזהו שמסיים ואין שליחות לחרש ר״ל שלא יכול לעשות שליח לכתיבת והתימת הגט וא״כ מל״ זה של הירושלמי מוכח להדיא כדברינו דחרש גמור היודע לכתוב דינו כפקח לב״ד רק למנות סופר ועדים לגט אינו יכול מטעמי דכתיבנא.

ואין להקשות דלפי דברינו דחרש גמור היודע לכתוב דינו כפקח לב״ד ממתני״ דגיטין דכ״ג הכל כשרים לכתוב הגט אפי׳ חרש שוטה וקטן ובגמ׳ מוקמי והוא שגדול עומד על גביו או ששייר מקום התורף ואמאי קחשיב חרש בהדייהו והא כיון שיודע לכתוב הוי כפקח וכשר גם בלא עוע״ג וגם לכתיבת התורף אמנם הלא בלא דברינו תקשה ממתני״ על ר״כ דמדמי חרש לשוטה וקטן ולדידי״ הא חרש היודע לכתוב דין פקח לו ובשוטה וקטן כשר רק לר״ם דעדי החתימה כרתי ולר״א בגדול עוע״ג או ששייר מקום התורף, אמנם פשוט דלק״מ דהא ר״כ מכשיר רק בפקח ונתחרש ולא בחרש מעיקרו כפירש״י בריש הסוגיא וכן מבואר להדיא בסוגיא דמוקי ר״כ כרשב״ג ורשב״ג מפרש להדיא דחרש מעיקרו מודה דפסול ורק בפקח ונתחרש מכשיר ומתני״ דגיטין דכ״ג מיירי בסתם חרש דהשיב בהדי שוטה וקטן דהוי חרש מעיקרו וק״ל (הג״ה מהר״א פולדא בירושלמי דתרומות כתב כיון דיודע לכתוב מכתמא היה פקח ולבסוף נתחרש דאי היה חרש מעיקרו לא משכחת שיוכל לכתוב דממי למד וכבר העיר בשירי קרבן בירושלמי דגיטין דרש״י לא ס״ל כן שהרי כתב אחרש מעיקרו שאין לו כתב יד של דעת שלא היתה לו דעה צלולה מימיו משמע דכתב יד הוי״ לו אלא שאין כת״י של דעת ובאמת מסוגיא דגמ״ גופא יש ראיה יותר מפורשת דגם חרש מעיקרו משכחת דיודע לכתוב דר״י אמר הלוקין עליו הבירין על רשב״ג ואמר ר״פ אי לאו דאשמעינן ר״י הו״א דרשב״ג לפירושי מילתא דת״ק הוא ואי לא משכחת חרש מעיקרו שיודע לכתוב א״כ א״א לומר כלל דרשב״ג לפרושי מילתא דת״ק אתא דת״ק אמר חרש לא הלכו בו וכו״ ואחר כת״י אלא למטלטלין אבל לא לגיטין ואי לא משכחת חרש מעיקרו היודע לכתוב א״כ ת״ק ג״כ מיירי בפקח ונתחרש שלא הלכו אחר כת״ לגיטין וא״כ ע״כ רשב״ג פליג וק״ל ע״כ הגה

אלא שלכאורה יש להקשות לאידך גיסא דאמאי מהני גדול עוע״ג בחרש דזה לא מהני רק לענין כתיבה לשמה והכא יש טעמא אחרינא לפסול כיון דסופר החרש א״כ אינו שומע קול הבעל ומה לי אם הבעל חרש והסופר אינו שומע קולו ומה לי אם הסופר חרש סוף סוף אינו שומע קול הבעל וע״י כת״י לא מהני וע״י הרכנה הא א״א לצוות להסופר כדכתיבנא דע״י הרכנה אפשר רק להשיב הן אבל לא לרמוז לו שיכתוב גט לאשתו. בשלמא להרמב״ם דס״ל דלהכי חרש אינו מגרש ע״י כת״י משום שאינו בן דעת ואין גיטו מוציא מידי קידושין דפקחת ניחא דסופר חרש שפיר יכול לכתוב גט והחשש הוא מפני שאינו כותב לשמה לכן בעוע״ג ואומר לו כתוב לצורך פלוני מהני אבל לשיטת אידך פוסקים דלהכי לא מהני כת״י בחרש דבעינן קולו דוקא וכתי״ ל״ה בקולו א״כ גם בסופר החרש שא״א שידע רצון הבעל רק ע״י כת״י מה מהני גדול עוע״ג ובשלמא להפוסקים כשמואל דבע׳ ששייר מקום התורף וטופס יכול לכתוב אף בלא עוע״ג ניחא דכי היכא דבטופס לא בעינן לשמה כמו״כ בטופס לא בעינן קול הבעל דוקא ובפרט דטעם דבעינן קולו דוקא הוא ג״כ מטעם לשמה כנ״ל אבל להפוסקים כרי״ דגדול עוע״ג מהני גם לכתיבת התורף עיין במ״מ וב״י קשה דמה יועיל עוע״ג כיון שהסופר לא שמע קול הבעל.

אמנם גם זה לק״מ דהתום׳ שהבאנו לעיל שכתבו דלר״ב אם ישאלוהו בכתב וישיב ע״י הרכנה הן לא מהני הא כבר כתבנו דטעמא דבעינן שנדע שבשעת צוויו לכתוב גט הוא בן דעת וזאת נדע רק בכותב בכת״י שזה מוציא מכלל חרשות אבל לא הרכנה דכל חרש יודע להרכין ומ״מ אינו מוציאו מכלל הרשות וכ״ז ל״ש אלא בבעל חרש אבל בבעל פקח וסופר חרש אם ישאלוהו הסופר ע״י כתב והבעל ישיב ע״י הרכנה הן דלד׳ הנך פוסקים הוי כקולו בודאי מהני שהרי ע״י שאלת הסופר בכתב וע״י הרכנה הן של הבעל (והכא אפילא בדיקה אינו צריך שהרי פקח הוא) מתברר רצון הבעל לגרש ולמאי ניחוש לה לכן לא נשאר החשש רק משום שאינו כותב לשמה ולזה מהני עוע״ג וק״ל.

עכ״פ מכל הלין ראיות שהזכרנו נראה פשוט דלד׳ רוב הראשונים דכת״י לא מהני אף בנשתתק ופקח חרש שיכול לדבר מתוך הכתב דינו כפקח וחייב בכל המצוות ושחיטתו כשרה אף בלא אחרים רואים אותו וחייבת בכסוי הדם ואסור משום אותו ואת בנו ומצווים להפרישו מאיסור ככל פקח דעלמא.

ועפ״י דברינו אלה אתי שפיר הא דבגיטין דמ״ה ע״ב תניא ס״ת תפילין ומזוזות שכתבן כות׳ וכו׳ וקטן פסולין וקשביק חרש ושוטה אף דדרך התנא למיחשב חרש שוטה וקטן בהדדי ובהירוש׳ בכור שור למס׳ גיטין הוסיף דאף חרש ושוטה פסולין לכתיבת ס״ת תפילין ומזוזות ובשו״ת שיבת ציון סי׳ ד׳ הרבה לתמוה מדוע לא קחשיב הברייתא חרש ושוטה בהדי קטן והאריך בביאור סוגית הגמ׳ ביבמות ד׳ קיג׳ בדברי ר״א דאשת החרש חייב עלי׳ אשם תלוי דהוי רק ספק עיי״ש שהאריך בזה (עיין בפ״ת יו״ד סי׳ רפ״א שתמה עליו דהתינח חרש אבל שוטה הא לכ״ע הוי כקטן ואמאי שביק למיתני שוטה ולק״מ דדרך התנא בב״מ למיכלל הש״ו יחד וכיון דחרש לא מיתני בהדייהו שוב אין קפידא אם לא שנה גם שוטה וכן נראה מד׳ השיבת ציון שם) וכן בשו״ע או״ח סי׳ ל״ט ויו״ד סי׳ רפ״א העתיקו רק דין קטן שפסול לכתיבת תפילין וס״ת ולא הזכירו דין חרש ושוטה ולדברינו אתי שפיר טובא דאה״נ דהחרש כשר לכתיבת ס״ת תו״מ כיון דיודע לכתוב הוי כפקח לכ״ד לד׳ רוב הראשונים שסתם המחבר כוותייהו באה״ע סי׳ ק״כ׳ ואף דזהו דוקא בפקח ונתחרש ולא בחרש מעיקרו מ״מ כיון שעל הרוב חרש היודע לכתוב מסתמא היה פקח מעיקרא אף שכתבנו דמשכחת לה גם בחרש מעיקרו שיודע לכתוב מ״מ ע״פ הרוב אינו כן (בזמנינו יש בתי ספר מיוחדים לזה שמלמדים אותם לכתוב אבל לא בזמניהם) וגם מפני שהיה צריך לחלק בין חרש מעיקרו לפקח ונתחרש ע״כ שביק דין חרש לגמרי וכיון דלא תני חרש לא תני גם שוטה כנ״ל ומהתימא על הגאון בעל שיבת ציון שהאריך הרבה בדין כתיבת חרש ולא הרגיש כלל דעכ״פ לר״ב דינו כפקח ביודע לכתוב.

עכ״פ גם מגמ׳ גיטין הנ״ל וטוש״ע או״ח ויו״ד הנ״ל ג״כ ראיה לדברינו דחרש היודע לכתוב דינו כפקח לכל דיני התורה.

השתא דאתאן להכי דלד׳ רוב הראשונים חרש שיודע לכתוב דינו כפקח לכ״ד אלא שאינו יכול לגרש את אשתו משום שאינו יכול לעשות שליח לכתיבת וחתימת הגט א״כ לדידן דקיי״ל כר״א דעדי מסירה כרתי וכשר הגט גם בלא עדי חתימה א״כ אם הבעל בעצמו יכתוב הגט וימסרו בפני עדי מסירה כשר דהא דתני בברייתא הרי הגט בטל עד שישמעו קולו שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתומו כבר כתב בב״ש ריש סי׳ קכ״ג דהאי תנא ס״ל כר׳ יהודה דבעי כתיבה וחתימה לשמה אבל לדידן דקי״ל כר״א כשר בלא עדי החתימה כלל ונהי אם יצוה לעדים לחתום ע״י כת״י פסול להנך פוסקים עכ״פ מדרבנן משום דע״י כת״י הוי כלא לשמה ובחתמו שלא לשמה גם לר״א פסול מדרבנן דהוי מזויף מתוכו כדאיתא בגיטין דף ד׳ אבל בלא החתימה עדים כלל פשיטא שכשר לר״א אף מדרבנן ואף דמחמרינן גם לדידן להצריך עדי החתימה היינו דלכתחילה מחמירין שיהי׳ הגט כשר גם לר״מ דעדי חתימה כרתי אבל במקום עיגון ובחרש דא״א בענין אחר הוי כדיעבד כדכתבו הפוסקים בכמה דוכתי דהיכא דא״א בענין אחר והוא מקום עיגון לכתחילה חשיב כדיעבד וכן ראיתי בס׳ שדי חמד שהביא בשם ס׳ עטרת חכמים שהתיר ליתן לכתחילה בלא עדי החתימה במקום עיגון והדברים פשוטים בפני עצמן דכיון דקיי״ל כר״א דעדי מסירה כרתי ולרש״י א״צ עדי החתימה רק משום עצה טובה שמא ימותו

עדי מסירה וא"כ בזמנינו שאין מוסרין הגט לאשה קורעין אותו ולהאשה נותנים מעשה ב"ד שנתגרשה גם עצה טובה ליכא א"כ אף שלכתחילה אין משנין ממטבע שטבעו חכמים בגיטין וחותמין עדים אבל בפקח ונתחרש והוא מקום עיגון פשיטא שיש להכשיר בלא עדי חתימה, וזה פשוט דרק עדי חתימה צריך שיהיו שלוחין של הבעל שימנה אותם הבעל לעדים כמו בכל שטר שבלא מינוי ושליחות בעל השטר אין חותמין ובפרט בגיטין דבעי חתימה אף לר"א עכ"פ מדרבנן ובלא מינוי הבעל אותם לשלוחים הוי לא לשמה אבל עדי מסירה פשיטא שא"צ שיהיו שלוחים של הבעל שימנה אותם לעדים אלא כל שני בנ"א הרואים המסירה הו' עדים ככל עדים דעלמא דא"צ להזמינם לעדים (ורק בהוראה צריך שיאמר אתם עדי דבלו"ז יכל לאמר משטה אני בך אבל בכל ערות דעלמא א"צ להזמינם ולמנותם לעדות כלל וזה פשוט וא"צ לפנים.)

והא דאמר ר"י הלוקין עליו הביריו על רשב"ג אף דרשב"ג אומר הוא כותב והן חותמין וכיון דכתב הבעל בעצמו לשיטת הנך פוסקים ולר"א דס"ל עדי מסירה כרתי כשר לד"ה ורש"בג גופא ס"ל כר"א כדאיתא בגיטין דף י"א ובתוס" שם ד"ה רשב"ג דס"ל כר"א בגיטין ולא בשטרות וכן סובר ר"י גופא דפ"ו ע"ב היינו משום דאף ר"א פוסל מדרבנן בחתימה דהוי מזויף מתוכו ועיין בפ"י בגיטין בריש הסוגיא, אבל בלא עדי חתימה כלל כשר לר"א כדכתיבנא. ואף דקיי"ל דצריך שיאמר בשעת נתינה לידה הא גיטך ובלו"ז הגט פסול וד" הטור והר"ן דבלא אמר כלום בטל מדאורייתא מ"מ יכול לגרש ע"י שיכתוב הא גיטך ולענין נתינה כו"ע מודים דלא בעינן קולו דוקא ויכול למנות שליח גם שלא בפניו כדכתב הרא"ש ס"פ התקבל ופשיטא דכיון דהא דבעינן קולו הוי משום שלא לשמה ונתינה לא בעי לשמה כדאיתא להדיא דפ"ו אימא דבעי ר"א כתיבה לשמה נתינה לשמה מי בעי ולכן פשיטא דסגי שיכתוב הא גיטך·

ועפ"ז יש מקום לומר דהא דתנן ביבמות נתחרש לא יוציא עולמית ומפ" אביי בגיטין אף דיכול לדבר מתוך הכתב היינו משום דס"ל כר"מ דעדי החתימה כרתי ולדידי" בודאי אינו יכול לגרש דאינו יכול לעשות שליה להתימה וכמה סתמא אשכחן כר"מ אבל לדידן דקיי"ל כר"א שפיר מצי לגרש אם יכתב הבעל בעצמו הגט וימסרנו בפני עדי מסירה.

ואם הבעל יודע לכתוב אשורית בודאי מהני במקום עיגון אך אם אינו יודע לכתוב אשורית יש לדון בזה דאף דהרמ"א כתב בסי" קכ"ו דבמקום עיגון יש להכשיר ע"י כתב אחר אך אפ"ל דתרי קולי לא מקילינן במקום עיגון ע"ד שכתב הט"ז ביו"ד סי" צ"א דתרי קולי לא מקילינן במקום הפסד מרובה כמו"כ לא מקילינן תרי קולי במקום עיגון וכן ראיתי שהובא בשם שו"ת שו"מ והבא תרי קולי הוא להכשיר בכתב אחר ובלי עדי התימה וצ"ע.

אך כ"ז הוא לד' הראשונים דכת"י לא מהני אף בפקח דלדידהו חרש שיודע לכתוב דינו כפקח אמנם לד' הרמב"ם והעיטור דקולו דברייתא ממעט רק חרש ולא נשתתק משום דס"ל דזה שיכול לכתוב אינו מוציאו מכלל הרשות פשיטא דלא מצי לגרש את אשתו שנשא כשהוא פקח גם אם יכתוב הבעל בעצמו.

מ"מ במקום עיגון וצורך גדול יש מקום להקל דהא בחרש גמור אף שאינו יודע לכתוב איכא תנאי דאין דינו כשוטה והוא ד' ר' יהודה בתוספתא ריש תרומות ור"י בירושלמי אמר הלוקין על השונה הזה פי' וס"ל דתרומתו תרומה כהובא לעיל ור"א שם בתוספתא סבר דתרומת חרש לא תצא להולין מפני שהוא ספק והוא ר"א שהובא ביבמות דקי"ג ובשבת דקנ"ג והתוס' בשבת שם כתבו דמיבמות מוכח דקי"ל כר"א משום דשמואל ס"ל כוותי' (באמת מד' כל הפוסקים מוכח דלא קיי"ל כר"א דהא ביבמות שם מיבעי לי' אליבא דר"א אי חדא דעתא היא ודעתא קלישתא או השיב לי' כעתים הלים ועתים שוטה ונ"מ להוציא את אשתו בגט דאי הוי כעתים הלים ועתים שוטה דילמא בשעת קידושין הי' הלים ובשעת גירושין שוטה ונשאר בתיקו ואנן קיי"ל חרש שכנס ברמיזה מוציא ברמיזה אלמא דלא קיי"ל כר"א) עכ"פ לר"י הוי ודאי פקח ולר"א ספק וכ"ז בחרש מעיקרו אבל פקח ונתחרש הא כתב הפמ"ג בפתיחה כוללת לאו"ה דגם לרבנן דפליגי ארשב"ג הוי רק ספק ע"פ ד' הרמב"ם והרע"ב ריש תרומות שהבאנו לעיל

אף שבתשו"' צ"צ לאדמו"ר מליובאוויטש אה"ע ס"י ל"ה מרבה להביא ראיות שגם פקח ונהחרש דינו כחרש אך מל" תשו" הרא"ש שהובא בטוה"מ סי' רל"ה משמע דדוקא חרש מלידה הוי חרש גמור שכתב שם וז"ל הצריך לענינו „דע כי כ"מ שהזכירו חרש אצל שוטה וקטן היינו שאינו מדבר כלל ואינו שומע כלל וכך הי' ממעי אמו עכ"לי' משמע דדוקא אם ה' כך ממעי אמו הוי חרש גמור וכן כתב להדיא בנימוקי יוסף ב"ק דל"ט על המשנה שור של פקח שכתב שם וז"ל חרש בחרש שאינו שומע ואינו מדבר עסקינן דהוי' חרש מעיקרו אבל פקח ונתחרש בר דעת הוא וחייב בכל דינין שבתורה ועיין בס' המדרש והמעשה להגאב"ד דקאליש בפ' תרומה מה שכתב ע"ז והראיות שהביא בס' צ"צ הנ"ל אינן מוכרחות דהא דלא פסקינן כרשב"ג בפקח ונהחרש ויכול לדבר מתוך הכתב הא לד' רוב הפוסקים טעמא משום דבעינן קולו דוקא וכת"י ל"ה כקולו וגם להרמב"ם דס"ל דטעמא משום שאינו בן דעת אפשר דהוי רק ספק גם מספק אינו יכול להוציא מידי קידושין ודאין דפקחת וגם מה שהביא ראי' ממתניתין דיבמות נהחרש לא יוציא עולמית כבר כתבנו דגם אם נחשבו לבן דעת מ"מ אינו יכול לגרש שא"א לסמוך על רמיזותיו וקריצותיו לגיטין וגם יתר הראיות שהביא שם הוא רק להוכיח שאינו בן דעת גמור אבל אפ"ל דהוי רק ספק ועכ"פ אין לדחות ד' הנמוק"י לגמרי ולפי ביאורנו לעיל רב יוסף הכי ס"ל דפקח ונתחרש דין פקח לו לכ"ד ור"ז דדהי היינו דמנשתתק אין ראיה דגם אלם מעיקרו דינו כפקח ור"כ קמ"ל דאף חרש גמור שהי' פקח מעיקרו ג"כ נחשב לבן דעת והא דמצריך יכול לדבר מתוך הכתב היינו שרק עי"ז אפשר לברר כונתו ורצונו לגרש ונהי דרוב דפוסקים ס"ל דאין דינו כפקח באינו יכול לכתוב מ"מ מידי ספק לא יצא וביודע לכתוב דלד' רוב הפוסקים לפ"מ שביארנו דינו כפקח. א"כ במקום עיגון אם יכתוב הגט הבעל בעצמו וימסרנו בפני עדי מסירה אפ"ל דמהני.

בכ"ז כתבנו להלכה ולא למעשה מפני שלא נתבאר היטב בדברי הפוסקים אבל לכל דיני התורה נראה דברינו ברורים ומהוורים לד' רוב הפוסקים דקיי"ל כוותייהו חרש שיכול לדבר מתוך הכתב דינו כישראל גמור לכל דבריו וחייב בכל המצוות האמורות בתורה כן נ"ל ברור ונכון בס"ד.

# סימן ב.

## לאו הניתק לעשה והעשה היא מ"ע שהזמן גרמא אם נשים מצוות על עשה זו כיון שהיא לתקון הלאו? ואת"ל שאינן מצוות אי לוקין נשים אם עברו על לאו זה?

בחקירה זו כבר עמדו גדולי האחרונים השאגת ארי' והשע"הם והפ"מג והבאים אחריהם והאריכו הרבה בזה עד שכמעט לא הניחו מקום להגדר בו ומ"מ אין ביה"מ בלא חידוש ובעמדי על ענינים אלו נתחדשו לי בעזה"ש סברות והערות שלא עמדו עליהן הגדולים הנ"ל בספריהם.

ראש המדברים בענין זה הוא השאגת ארי סי' פ"ב לענין עשה דתשביתו דחמץ שהיא מצות עשה שהזמן גרמא ובתוס" פסחים ד' כ"ט, לאו דבל יראה הוי ניתק לעשה דתשביתו ועמד בשאג"א שב על החקירה אי נשים מצוות אעשה דתשביתו כיון שמצוות על הלאו ואי נימא שאינן מצוות אי לוקין והוכיח דנשים מצוות על עשה זו דאי נימא דאינן מצוות ול"ה לגבייהו ניתק לעשה א"כ לד' הרמב"ם בריש הל' תמורה דלכן לוקין על לאו דתמורה אף שהוי ניתק לעשה משום דהלאו כולל יותר מהעשה שהלאו כולל גם צבור ושותפין והעשה אינה בצבור ושותפין א"כ מה"ט גם לאו דבל יראה ל"ה ניתק לעשה דהלאו כולל גם נשים והעשה אינה בנשים דמ"ע שהזמן גרמא היא ודחה זה דאף דאינן מצוות מ"מ הוי שפיר ניתק לעשה שביכולתן לתקן הלאו ע"י השבתה ושוב מסיק התם דנשים בלא"ה מצוות

אעשה דהשביתו דאיתקש שאר דהשבתה לשאור דראי׳ וכמו שמצוות אלאו דבל יראה כמו״כ מצוות אעשה דתשביתו.

**והנה** ע״פ דרכו הי׳ אפשר להביא ראי׳ יותר מפורשת דכל לאו הניתק לעשה אף שהעשה היא מצות עשה שהזמן גרמא מ״מ הוי ניתק לעשה גבי נשים ג״כ דהא איתא בכמה דוכתי בש״ס ברייתא גבי נותר והנותר ממנו עד בקר באש תשרפו בא הכתוב ליתן עשה אחר ל״ת לאמר שאין לוקין עליו והא מ״ע דשריפת נותר הוי מצות עשה שהזמן גרמא דאינה נוהגת אלא ביום כדאיתא בפסחים ד׳ ג׳ ובתוס שם וכ״ה ברמב״ם פי״ט מהל״ פסולי המוקדשין וכ״ה להדיא בגמ״ יבמות ד׳ ע״ב דר״י הזר בו לגבי ר״א וסובר דגם נותר שלא בזמנו אינו נשרף אלא ביום וא״כ הוי מצות עשה שהזמן גרמא וע״ין בקידושין ד׳ כ״ט בתוס״ ד״ה אותו. וכבר הקשה בפ״י בקידושין ד׳ ל״ד אקושית הר״ד יוסף מא״י דאשה תוכל להדליק בשמן שרפה ביו״ט דגבה ליכא עשה דיו״ט א״כ תדחה העשה דשריפת קדשים ל״ת דיו״ט והקשה בפ״י שם הא אין נשים מצוות על עשה דשריפת קדשים שאינה אלא ביום והוי מצות עשה שהזמן גרמא ועיין במקנה שם. וכן הקשה בשעה״מ פי״ט מה״ל פסולי המוקדשים ובפ״י תירץ דשרפת טמאה הוי שפיר בלילה ובשעה״מ תירץ דרק נותר אינו נשרף בלילה אבל שאר קדשים פסולים דמצותן בשרפה נשרפין בלילה ג״כ. וע״פ הנהה הנ״ל דאי נימא שאין נשים מצוות אעשה ל״ה ניתק לעשה גבייהו א״כ אמאי קחשיב ר״י לאו דנותר ניתק לעשה ולכן אין לוקין עליו הא הלאו כולל יותר מהעשה דלאו כולל נשים ג״כ והעשה אינה בנשים ונותר לכו״ע אינו נשרף אלא ביום כדאיתא להדיא ביבמות ד׳ ע״ב הנ״ל וברמב״ם פי״ט שם וכבר העיר כן במנחת חינוך מצוה קי״ג עי״ש.

**אך** כ״ז לפי ההנהה דאי נימא דגבי נשים ל״ה ניתק לעשה א״כ הלאו כולל יותר מהעשה ומשו״ה לא מיקרי בלל לאו הניתק לעשה כד״ הרמב״ם ריש הל״ תמורה.

**אך** באמת נראה דסברא זו לא שייך אלא בתמורה וכד״ הרמ״בם דצבור ושותפין לוקין אלאו דתמורה הטעם דהיכי דהלאו כולל יותר מהעשה לא מיקרי לאו הניתק לעשה ולוקין עליו. נראה להסביר דכל לאו הניתק לעשה אמרינן דלאו זה לא ניתן למלקות אלא שאם עבר על לאו זה זה תקנתן שיקיים העשה ויפטור כדכתב רשי״ ריש מס״ שבועות ומכות ואמרינן דלאו זה לא דמי לכל לאוין שבתורה דניתנו למלקות אבל להנ״לע לא ניתן למלקות כלל רק ניתק לקיים העשה אבל היכא דהלאו כולל יותר מהעשה ויש לפעמים בלאו זה שא״א לקיים העשה לגבייהו, ואותן שא״א להן לתקן ע״י העשה ע״כ לוקין, א״כ הרי ניתן לאו זה למלקות. וא״א לומר בכבל לאו הניתק לעשה דאמרינן לאו זה לא ניתן למלקות כלל שהרי ע״כ ניתן למלקות במקום שאין בו העשה וכיון שלאו זה ניתן למלקות שוב אמרינן אף במקום שאפשר לקיים העשה חייב מלקות ככל לאוין שבתורה הניתנין למלקות. וע״כ בתמורה דצבור ושותפין מצווין אלאו ועשה ליכא גבייהו דאין עושין תמורה א״כ לאו דתמורה ניתן למלקות ולכן גם יחיד שעשה תמורה ג״כ לוקה.

**ועפי״ז** אמרתי לישב ד׳ הרמ״בם שפסק דצבור ושותפין לוקין אלאו דתמורה הא לגבייהו הוי לאו שאין בו מעשה דהא א״ל ר״י לתנא לא תיתני מימר דבדבורו קעביד מעשה וא״כ בצבור ושותפין דאין עושין תמורה דלא מתעביד בדבורייהו מעשה אמאי לוקה ויותר תמוה דעל נשבע ומקלל חבירו בשם מביא הגמ״ קרא דלוקה ועל מימר לכא ילפותא וע״כ דסמיך אר״י דתמורה מיקרי שיש בה מעשה משום דבדבורי״י קמתעביד מעשה. וא״כ בצבור ושותפין דלא מתעביד מעשה מנ״ל דלוקה וכבר הקשו רבים על הרמ״בם כן. ובאמת לפום גירסא דילן דתמורה ד״ ב״ ע״ב דמרבה מקרא דנשים לוקות אלאו דתמורה ופריך ל״ל קרא מדר״י א״ר נפקי דהשוה הכתוב אשה לאיש לכל עונשין שבתורה ומשני ה״מ עונש השוה בכל אבל עונש דתמורה אינו שוה בכל דליכא בצבור ושותפין א״כ להד״א דצבור ושותפין פטורין ממלקות אלא אפי״ לפ״ד הכ״מ ושאר אחרונים דהרמ״בם גריס כד״ רש״י בלישנא קמא ה״מ לאו שיש בו מעשה ותמורה אין בו מעשה״ מ״מ נהי דמגמ״ זו אין סתירה לד״ הרמ״בם מ״מ מד׳ ר״י יש סתירה

דקא״ל לתנא לא תיתני מימר דבדיבור קעביד מעשה הא צריך למיתני מימר משום צבור ושותפין דלא מתעביד מעשה בדבורייהו ואפ״ה לוקין.

ועכ״פ קשה מהיכא למד הרמ״בם דין זה כיון דליכא כן להדיא בגמ׳ ופשטות לשון המשנה דף י״ג מוכיח לכאורה דגם הלאו ליכא בצבור ושותפין אך לפי דברינו והסברתינו אתי שפיר דהא הרמ״בם גורס בגמ׳ תמורה ד׳ ד׳ ע״ב אהא דפריך והא מימר לאו הניתק לעשה הוא ולוקה וגורס כמבואר ברשי׳ שם דאהכי לוקה משום דהוי לאו השוה בכל ומפרש הרמ״בם דר״ל דהלאו איתא בצבור ושותפין ג״כ והעשה אינה לגבייהו (וכ״ה בתו״ס יומא ד׳ ל״ו ע״ב) ולפי מה שהסברנו לעיל אין שייך לומר סברא זו רק אי היכא דליכא העשה ע״כ לוקין וא״כ ניתן לאו זה למלקות וע״כ לוקין אף היכא שיש עשה אבל אי אין לוקין על לאו זה אף היכא דליכא העשה כגון אי נימא דבצבור ושותפין אף דליכא עשה לגבייהו מ״מ אין לוקין משום דאין בה מעשה א״כ אכתי לא ניתן לאו זה למלקות דביחיד הוי ניתק לעשה ובצבור ושותפין אין בו מעשה וכיון שסוף סוף לא ניתן לאו זה למלקות והוי ככל לאו הניתק לעשה דאמרינן דלא ניתן למלקות וא״כ מזה דקא׳ הגמ״ דלאו דתמורה ל״ה ניתק לעשה משום שהלאו כולל יותר מן העשה מהא גופא מוכיח הרמ״בם דצבור ושותפין לוקין אלאו דתמורה.

וכיון שכן א״כ כל פלפולי האחרונים בענין לאו הנל״ע והעשה היא מצוה שהזמן גרמא דאי נימא דגבי נשים ל״ה ניתק לעשה א״כ לוקין גם אנשים אלאו זה משום דהלאו כולל יותר מהעשה.

כל פלפול זה אין לו מקום. דהנה זה פשוט וברור אף אי נימא דל״ה נל״ע גבי נשים מ״מ אי אנשים פטורים ממלקות גם נשים פטורות דהא דנשים חיבות במלקות אבל לאוין הוא מדר״י א״ר א״ש או אשה כי יעשו וגו׳ השוה הכתוב אשה לאיש לכל עונשין שבתורה ופי׳ בתו״ס משום דכל התורה בלשון זכר נאמרה ע״כ צריך היקש דאיתקש אשה לאיש. ועונשין פירש״י מיתה ומלקות. והנה גם בפ׳ מלקות והי׳ אם בן הכות הרשע וגו׳ ג״כ הפרשה נאמרה בל׳ זכר ומלאו דחסימה ילפינן לכל לאוין שחייבין מלקות ועכ״פ בלא ההיקש לא ידעינן כלל דאשה חייבת במלקות על לאו אלא משום דהוקשו אשה לאיש וא״כ כל לאו שאין אנשים לוקין עליו בודאי גם נשים פטורות דמהיכי תיתי לחייבן.

וא״כ לפי הסברתינו אין שייך כלל לומר דאם נשים אינן מצוות אעשה לא יהי׳ משום זה לאו הניתק לעשה דהלאו כולל יותר מהעשה ו׳ה לא שייך אלא אי נימא דגם אם נחשבו לאו הנ״לע סוף סוף יש מלקות בלאו זו וניתן לאו זה למלקות כנ״ל אבל לענין נשים אף דהלאו כולל גם נשים דליכא עשה לגבייהו מ״מ אם אנשים פטורין ממלקות גם נשים פטורות ושוב אמרינן דלאו זה לא ניתן למלקות,

(הגם דמצינו בשפחה חרופה דהיא לוקה והוא אינו לוקה הא שם חיוב המלקות לא ילפינן מלאו דחסימה ככל לאוין שבתורה אלא קרא מפורש הוא בקרת תהי׳ ודרשינן שחייבת מלקות אבל כל לאוין שבתורה דילפינן מלאו דחסימה דסמוך לפ׳ מלקות ונאמרה בלשון זכר פשיטא דבלא הקישא אשה לאיש לא ידעינן חיוב מלקות באשה. והיכא דאיש פטור גם אשה פטורה);

ועפ״י דברינו אלה יש לדחות הראי׳ שהביאו שני גדולי האחרונים ע״ד החקירה הידועה לר׳ יהודה דסומא פטור מכל המצוות אי חייב בל״ת ורק במ״ע פטור או פטור גם מל״ת וכבר האריכו האחרונים בפרט זה ה״ה הג׳ בעל פמ״ג בפתיחה כוללת שלו לאו״ח ובנו״ב תנינא או״ח סי׳ קי״ב ובחידושי ה״ג ר״ע איגר ליו״ד ס״י א׳, ובס׳ ארצות החיים להג׳ מלבים ובתשו׳ שם ארי׳ חלק יו״ד ס״י א׳ שניהם לדבר אחת נתכונו להביא ראיה דסומא לר״י פטור גם מל״ת דאי חייב בל״ת ופטור בעשה א״כ לא משכחת לה כלל דין לאו הניתק לעשה דכל לאו כולל יותר מן העשה שהלאו כולל סומין ג״כ והעשה א נה בסומין. ולדברינו הנ״ל אין זה ראיה דרק אז אמרינן

דהיכא דהלאו כולל יותר מהעשה לא מיקרי לאו הנל"ע רק היכא דאפשר לומר דלאו זה ניתן למלקות במקום דליכא עשה א"כ א"א לחייב מלקות בלאו הנ"לע משום שכולל סומין ג"כ לר"י דהא עכ"פ לאו זה לא ניתן למלקות דהא ר"י סובר להדיא דסומא פטור ממלקות בכל עונשין שבתורה. דיליף חייבי מיתה רוצח רוצח מחייבי גלות וחייבי מלקות רשע רשע מחייבי מיתה כדאיתא בב"ק דף פ"ז ועיקר דינא דר"י דסומא פטור מכל המצוות הוא מטעם דפטור מכל עונשים ואף מעונש ממון ויליף מקרא ואלה המצוות החקים והמשפטים וכל שאינו במשפטים אינו במצוות וחקים כדאיתא בב"ק שם וכיון דלר"י סומא פטור ממלקות שוב א"א דנחייב בלאו הנ"לע משום דהלאו כולל סומין ג"כ והעשה אינה בסומין דהא עכ"פ לאו זה לא ניתן למלקות דסומא לאו בר מלקות הוא לר"י.

ובס' ארצות החיים שם הביא עוד ראי' דסומא לר"י פטור גם מל"ת מהא דפריך הגמ' בפסחים ד' מ"ז ארבה דפטור מטעם הואיל ממתניתין דמכות" יש חורש תלם א' וחייב משום שמנה לאוין" ואי אמרת הואיל אחרישה לא לחייב הואיל וחזי לכסויי דם צפור ומזה הביא ראי' דסומא פטור גם מל"ת דאי אמרת דחייב א"כ מאי פריך הגמ' לרבה לוקמא בסומא ואליבא דר"י דחייב אלאו דיו"ט ועשה דכסוי ליכא גבי'. ודברין תמוהין מאד ומרפסין איגרי דהא דקחשיב שמנה לאוין היינו לחייבו שמנה פעמים מלקות וזה עיקר קושית הגמ' לרבה אחרישה לא לחייב מלקות כפי' רש"י שם דלא לילקי אלאו דיו"ט ורבה ור"ח פליגי באופה מיו"ט לחול דרבה פוטר ממלקות משום הואיל דאי מקלעי אורחים חזי לי' ופריך הגמ' בפשיטות משום דפשיטא להו דחייב משום שמנה לאוין דקתני במתניתין היינו שמנה פעמים מלקות וכן מתבאר מד' התוס' שם דכתבו דלא חשיב לאו דמעילה משום דלא חשיב רק לאו דחרישה דלוקה בכל שהוא ובמעילה בעינן שיחרוש בשוה פרוטה.

ובלא"ה פשוט דכל היכא דקתני חייב היינו או מלקות במזיד או קרבן בשוגג דחייב כמה חטאות וביבמות ד' ל"ג גבי זר ששימש בשבת דקתני יש כאן משום זרות ומשום שבת פי' רב אשי דאיסורי בעלמא קחשיב ונ"מ לקוברו בין רשעים גמורים היינו משום דלא תני בברייתא חייב משום זרות ומשום שבת ע"כ אפ"ל דאיסורי בעלמא קחשיב אבל היכא דתני חייב פשיטא דאו קרבן או מלקות קאמר וכן מתבאר מכל הסוגיא דמכות שם דפריך דלילקי נמי משום זורע ביו"ט ומתרץ דאין חילוק מלאכות ביו"ט אלמא דמתניתין דתני חייב משום שמנה לאוין היינו חייב שמנה פעמים מלקות וא"כ איך אפשר לאוקמי בסומא אליבא דר"י הא לדידי' סומא פטור ממלקות כנ"ל ומה מאד תמוה על גאון שכמותו שיטעה בדבר פשוט כזה.

וראיתי בס' ארצות החיים שם שהביא עוד ראי' דסומא לר"י חייב בל"ת מגמ' יבמות ד' ו' דקפריך וליתני ט"ז עריות א"ל מאי דעתך אם אנוסת אביו בפלוגתא לא קמיירי ובתר הכי פריך דלר"י משכחת לה ג"כ דאי עבר ונסיב ומשני דאי לא קתני וא"כ לר"י הא משכחת לה שהי' אחיו סומא ונשא אנוסת אביו. ואנוסת אביו הוי לאו וקידושין תופסין בה לר"י אלא כיון שהנשואין באיסור לא קתני ואי סומא אינו מצווה בל"ת א"כ משכחת לה בסומא דליכא איסור גבי' (זה כוונתו שם אף שלא ביאר בהדיא כן) וגם דבריו אלו אין להם מקום דגם אם הי' סומא מ"מ הנשואין באיסור משום ל"ת דידה דהא היא ג"כ מוזהרת שלא תנשא לו כמו בכל עריות שהאיסור על האשה כמו על האיש כדתנן במס' כריתות ד"י ע"ב כל העריות אחד האיש ואחד האשה שוין במכות ובקרבן ואין לומר כיון דהוא סומא והוא אינו מוזהר גם היא אינה מוזהרת כדאמרינן ביבמות ד' פ"ד ע"ב גבי איסורי כהונה דנפ"ל מלא יקחו. הא כתבנו במק"א דזה לא נאמר אלא באיסורי כהונה דנפ"ל מלא יקחו מלמד שהאשה מוזהרת ע"י האיש וע"ז אמר רבא שם דכל היכא דהוא מוזהר היא מוזהרת, וכ"ה דהוא אינו מוזהר היא אינה מוזהרת וכ"ז באיסורי כהונה דנפ"ל מלא יקחו להזהיר האשה ע"י האיש אבל בעריות וכן בכל פסולי קהל דנפ"ל איסור ולאו באשה מדר"י א"ר איש או אשה וגו' השוה הכתוב אשה לאיש לכל עונשין שבתורה פשוט שאין איסור האשה תלוי באיסור האיש, ומשנה שלמה שנינו בנדה דף מ"ה בן ט' שנים ויום א' שבא אל אחת מכל העריות האמורות בתורה הן מומתין ע"י והוא פטור אלמא

דאין

דאין איסור וחיוב האשה תלוי באיסור וחיוב האיש ואף היכא דהוא לאו בר חיובא מ"מ היא חייבת וא"כ בסומא שנשא פקחת אנוסת אביו הוי ג"כ האי דאיסורא. דנהי דהוא לאו בר חיובא מ"מ הנשואים אסורין משום ל"ת דידה (ואין זה ענין למה שכתבנו לעיל לענין מלקות דכ"ה דהאיש פטור ממלקות גם האשה פטורה דזה רק אם כל האנשים פטורים אז א"א לחייב אשה משום היקשה אשה לאיש לכל עונשין שבתורה אבל אם כל האנשים חייבים בלאו זה אלא שבעלה לאו בר חיובא מ"מ היא חייבת וזה פשוט) ואין לומר דסוף סוף משכחת לה בהיתר שהיתה גם היא סומא דא"כ אי נימא דלר"י סומא חייב בל"ת ופטור ממ"ע א"כ בלא"ה לא תוכל להתחייבם דהא ליכא גבה מצות עשה דיבום ואאיסור אשת אח גם היא מצווה וא"כ ליכא יבום בסומא לר"י לפי הנחה זו. ואין לומר משכחת לה כשאח"כ כשנפלה ליבום לפני בנה נתפקח והויא בת יבום דאי נתפקחה בחיי בעלה א"כ שוב היתה ההתיו באיסור ואי נתפקחה אחר מיתתו א"כ ל"ה בת יבום גם לגבי אחר שאינו בנה דכל שאין אני קורא בה בשעת נפילה יבמה יבא עלי' נאסרה עליו עולמית ועיין בארצ"הח שם.

ומה דרצה שם עוד להביא ראי' דסומא לר"י פטור גם מל"ת מהא דאמרינן בקידושין דל"ה דלר"י דסובר שבת זמן תפלין הא דנשים פטורות ממ"ע שהזמן גרמא משום דהוי מצה שמחה והקהל ג' כתובים הבאים כא' ואין מלמדים דאי נימא דסומא חייב בל"ת א"כ צריך היקש דאכילת מצה לענין סומא דכיון דישנו בכל תאכל חמץ ישנו בקום ואכל מצה וכבר קדמו בזה בחידושי ר"ע איגר ז"ל ליו"ד סי' א' ולפע"נד אפ"ל דדוקא לענין נשים מקשינן דכיון דישנן בכל תאכל חמץ ישנן בקום אכול מצה דבל"ת דהמין שוים נשים לאנשים לגמרי גם לענין מלקות במזיד וקרבן בשוגג אבל בסומא לר"י דאף אי נימא דמצווה בל"ת מ"מ אין שוה לגמרי לפקחין דהא פטור מכל העונשין לר"י א"כ אפשר דלא מקשינן לגבי' אך אין זה מוכרח.

וקצת ראי' יש להביא דלר"י סומא חייב בל"ת מסוגיא שם בב"ק ד' פ"ז גופא דקא' שם חייבי מיתות בי"ד אתיא רוצח רוצח מחייבי גלות וחייבי מלקות אתיא רשע רשע מחייבי מיתות בי"ד ושוב מייתי דר"י פוטרו מכל דינין שבתורה מדכתיב ושפטו העדה בין המכה וגו' כל שישנו במכה וגו' ישנו במשפטים וכל שאינו במכה אינו במשפטים פי' וסומא אינו במכה דהא אפיקתי' ממיתת ב"ד כפירש"י שם ושוב הביא דר"י פוטרו מכל המצוות שבתורה מהיקשא מצוות והקים למשפטים וכל שאינו במשפטים אינו במצוות והקים. ואי נימא דמצוות והקים הוי ג"כ ל"ת בכלל ומצוות ילפינן ממשפטים ומשפטים ילפינן ממיתת בי"ד א"כ כיון דידעינן דפטור ממיתת בי"ד ופטור מדינין ידעינן דפטור גם ממצוות ואי גם ל"ת בכלל א"כ אמאי צריך הגמ' לומר דחייבי מלקות ילפינן רשע רשע מחייבי מיתת בי"ד דהא מאינך היקשא דמיתת ב"ד ומשפטים ידעינן דפטור גם מל"ת וא"כ בלא"ה א"א לחייבו מלקות דאין עונשין אא"כ מזהירין וכיון דל"ת ליכא גבי' ממילא פטור ממלקות אלא ע"כ דל"ת אין בכלל מצוות והקים.

ואפשר להיות דצריך היקשה דרשע רשע לענין אם עבר אלאו בהיותו פקח ונסתמא אח"כ דפטור ממלקות אך דבר זה גופא עדיין צריך תלמוד דלכאורה נראה דבכה"ג חייב באמת במיתה ומלקות ודינין דהא כ"ז ילפינן לר"י מגלות דכתיב בלא ראות פרט לסומא ומגלות ילפינן לחייבי מיתות ושוב למלקות ודינין ובגלות נראה דממעטינן רק אם הי' סומא בשעת הריגה כשוגג דבלא ראות כתיב אהריגה ואם הרג בשוגג כשהי' פקח ונסתמא אח"כ אפשר באמת דחייב בגלות וממילא חייב ג"כ במיתה ומלקות ודינין ויש להן בזה לפ"ד ר' ירוחם שהובא בב"י או"ח סי' כ"ג שפסק הל' כר"י דסומא פטור מכל המצוות וממילא דפטור גם מדינין אם הזיק בהיותו פקח ונסתמא אי חייב לשלם אי לא ואי נימא דלר"י אם הזיק פקח ואח"כ נסתמא חייב תתישב קושית התוס' שם ד' פ"ז ד"ה וכן דהקשו דכיון דר"י פוטרו מכל דינין שבתורה א"כ אמאי קתני דאין לו בושת ולמה לי ג"ש דעינך עינך

ועפי"ז אפ"ל דסומא פטור מבושת אף שבייש בהיותו פתח משום ג"ש עיניך עיניך מעדים זוממין ובעדים זוממין גם בראה העדות פתח ואח"כ נסתמא פסול לעדות כדאיתא להדיא בב"ב ד' קכ"א דבעדות בעינן תחלתו וסופו בכשרות וע"כ כי ילפינן בושת מעדים זוממין גם בכה"ג פטור אבל בכל דינין דילפינן מבלא ראות דגבי גלות פטור רק אם הזיק בהיותו סומא ולא אם נסתמא אח"כ וצ"ע.

ובהאי ענינא אמרתי להעיר במה שנסתפק הפמ"ג בפתיחה כוללת שלו לאו"ח חלק ב' סי' י"ד אי נשים מצוות על לאו שאין בה מעשה ועיין בס' מנחת חנוך מצוה ח' שהאריך הרבה בזה ומסיק שאין לנו ראי' ברורה לזה. נראה לומר לד' הרא"ה בס' החנוך מצוה שמ"ד שמ"ה שמ"ו דכל לאו שאפשר לעבור עליו בלא מעשה אף בעשה מעשה אין לוקין המיקרי לאו שאין בו מעשה וכבר פלפלו האחרונים הרבה בפרט זה לפום סברא זו יש להביא ראי' דנשים מצוות גם על לאו שאין בו מעשה מהא דיבמות דף פ"ד שנז' לעיל דיליף גבי פסולי כהונה דאשה מוזהרת באיש מלא יקחו. והנה זה פשוט דלא יקח דכתיב גבי פסולי כהונה היינו קידושין כהא דאיתא בקידושין דף ע"ה דאמר אביי קידש לוקה משום לא יקח ורבא דסובר לא בעל אינו לוקה אבל בבעל לוקה שתים משום קידושין דלא יקח ומשום ביאה אלא יחלל עכ"פ מבואר דלא יקח קאי אקידושין להרמ"בם באלמנה לכ"ג דוקא ולשאר פוסקים בכל פסולי כהונה וכן מתבאר להדיא בתמורה דפריך ארבא דאמר אי עביד לא מהני אמאי קידושין תופסין בפסולי כהונה הא כתיב לא יקח אלמא דהלאו קאי אקידושין. וכן בב"מ ד' י' לענין שליח לדבר עבירה כהן שאמר לישראל קדש לי אשה גרושה עיין בתוס' שם עכ"פ מבואר דלא יקח דכתיב בפסולי כהונה קאי אקידושין וא"כ כי ילפינן מלא יקחו דאשה מוזהרת באיש היינו ג"כ על הקידושין שמצווה האשה שלא להתקדש לו והרי הקידושין לגבי האשה אף אם נאמר שקבלת הקידושין בידה מיקרי מעשה אך הא אפשר גם בלא מעשה היינו שיזרוק הקידושין להצרה או רשותה דאז לא עשתה שום מעשה וא"כ לשיטת ס' החנוך דכל היכא דאפשר בלא מעשה הוי לאו שאין בו מעשה גם בעשה מעשה א"כ איסור האשה להתקדש שאפשר בלא מעשה מצדה הוי לאו שאין בו מעשה ואפ"ה מוזהרת האשה מלא יקחו הרי הזינן דנשים מצוות גם אלאו שאין בו מעשה.

ואף שבתמורה אמר ר"י דלא תיתני מימר משום דבדבורו קמתעביד מעשה א"כ גם קבלת הקידושין דמתקדשת עי"ז מיקרי מעשה אך נראה דזה דוקא היכא דאיכא דיבור עכ"פ כמו בתמורה אבל היכא דליכא גם דיבור ולא מעשה מצד האשה אף שנעשה מעשה שמתקדשת מ"מ לא מיקרי מעשה ובקידושין קיי"ל דשתיקה בשעת מהן מעות מהני ומתקדשת א"כ ליכא כאן באשה לא דיבור ולא מעשה. אמנם לד' הרמ"ה בטור אה"ע ס' ל' דזרק לה קידושין לתוך היקה לא מהני שתיקה אף בשעת מהן מעות א"כ אין ראי' מזה דאם זרק לה קידושין בעי דיבור האשה דוקא וכיון דבדיבורה קמתעביד מעשה הוי מעשה כמו בתמורה ואם נתן בידה וקבלה הוי מעשה גמור אבל לד' ההולקין על הרמ"ה עיין בטו"ע אה"ע סי' מ"ב סעיף א' בה"גה ובח"מ וב"ש שם (והארכנו בזה במק"א) וסוברים דגם בכה"ג מהני שתיקה שפיר יש להוכיח מהא דנשים מצוות על לאו שאין בו מעשה.

וברמב"ם פי"ז מהל' איסורי ביאה הל' ח' שכתב וכל מקום שהוא לוקה היא לוקה דמשמע דקאי אדלעיל אאלמנה לכה"ג ומשמע דהאשה לוקה אקידושין ג"כ. אי נימא דל"ם לו כהרמ"ה שזכרנו יהי' מוכח דלא ס"ל כסברת החנוך דכ"ה דאפשר גם בלא מעשה גם בעשה מעשה אין לוקין דאל"כ איך לוקה האשה אקידושין דאפשר בלא מעשה וידוע דד' הה"מ הוא להיפך מסברת החנוך דהיכא שיש מעשה בלאו זה גם בלא עשה מעשה לוקה ולפי דברינו יש ראי' מד' הרמ"בם אלו דסובר לא כהחנוך וק"ל.

ומדי איירי בענינא דקידושין באיסור אעיר על הא דאיתא בס' החנוך מצוה ר"ו שבכל העריות חייב עליהן על הקידושין אף דלא תפסי

ברבא

ברבא בתמורה דאף דאי עביד לא מהני מ"מ לקי דעבר אמימרא דרחמנא והוא נמי מפורשת בקידושין דס"ז דיליף דאין קידושין תופסין בחייבי כריתות מלא יקח ומסיק שם הא לכתחלה הא דיעבד פי' דמלא יקח ילפינן דאסור לקדש כל העריות ומלאיש אחר ולא לקרובים ילפינן דאין קידושין תופסין בדיעבד ועיין ברשב"א ומקנה שם עכ"פ מבואר להדיא דיש איסור מה"ת בקידושי עריות וכבר העיר בהשמטות לס' מנחת חנוך מגמ' זו.

וקשה לי ע"ז מהא דאיתא שילהי מס' גיטין דפ"ט גבי אמרו לה מת בעלך ונתקדשה מותרת לחזור לו ומ"ש מנשאת ומשני בגמ' ניסת דעבדה איסורא קנסוה רבנן נתקדשה דלא עבדה איסורא לא קנסוה רבנן ומלשון זה משמע דבקידושין אין איסור כלל דאי תימא משום דבנשואין יש איסור חמור יותר חיוב מיתה משא"כ בקידושין דליכא אלא לאו גרידא א"כ ה"ל להגמ' למימר ניסת דעברא איסורא רבה קנסוה נתקדשה דעברא איסורא זוטא לא קנסוה ול' דלא עברא איסורא משמע שאין איסור כלל בקידושין ונראה לומר דבא"א בכה"ג אין באמת איסור קידושין (לכאורה יש מקום לומר דדוקא בעריות דכתוב בהן לא יקח יש לאו ואיסור בקידושין דלשון לא יקח משמע קידושין אבל בא"א דלא כתיב בה לא יקח אין לאו ואיסור בקידושין ואף דאמרינן שם דא"א לא תפסי בה קידושין משום דהוקשו כל העריות לאחות אשה אפ"ל דרק לענין דלא תפסי בהם קידושין אבל לענין לאו ואיסור בקידושין לא איתקש אבל אחר העיון שם בסוגיא א"א לומר כן דאי לא ילפינן לכתחלה לאיסור קידושין בכל העריות כמו"כ לא נוכל למילף גם לענין שאין קידושין תופסין דמה לאחות אשה שיש הרי קראי לענין לכתחלה ולדיעבד אבל א"א דאין איסור בקידושין לכתחלה גם בדיעבד תפסי קידושין) דתמיד נתקשיתי אקושיית הגמ' קידושין הנ"ל א"א מנלן דלא תפסי בה קידושין דלכאורה על א"א א"צ לימוד כלל דלא תפסי בה קידושין דדוקא בכל העריות שהן פנויות ורק מפני איסור התורה אסורות אפ"ל דאם קדשה מתקדשת דאין עליה רשות אחר אבל אשת איש שנתקדשה לו והאשה נקנית תנן קנוי' לו עכ"פ לענין אישות ועיקר הקנין הוא שתהי' מותרת רק לו ולא לאחרים כדאיתא בריש קידושין דאסר אכ"ע כהקדש דקנין הגוף אינו באשה אלא שכל קנינו הוא שתהי' רק לו בעניני אשות ולא לאחרים ובגמ' ילפינן דאשת כהן אוכלת בתרומה מקרא דכהן כי יקנה נפש קנין כספו הוא יאכל בו ובקדושין ד"ג הרי את קנויה לי מקודשת עכ"פ מכל דוכתי נראה ברור שהאשה קנוי' לאיש לענין זה שבעניני אישות רק רשותו עלי' ולא רשות אחר א"כ איך אפ"ל דיתפסו בה קידושי אחר וכי תעלה על דעתך בא' שקנה עבד וכדומה שיבא אחר ויקנה העבד או הדבר ההוא וא"כ ל"ל קרא דאין קידושין תופסין בא"א.

וצ"ל דפירכת הגמ' היכא שהבעל מסכים למסרה לאחר וכמו גבי עבד שרשות ביד האדון למכרו לאחר ורק שם לא צריך דעת העבד כמו"כ באשה אם מקנה אותה הבעל לאחר וכאן צריך דעת והסכם האשה אז הו"א דתפסו בה קידושין מאחר שאין מניעה לבעלים שלה לעניני אישות וע"ז בעי הגמ' מנ"ל דלא תפסי בה קידושין. ועפי"ז ניחא קושיתנו אס' החנוך מגמ' גיטין הנ"ל דדוקא בכל העריות שיש מקום לתפוס בהן קידושין שהרי אין רשות אחר עליהם אלא שאסורין עליו מגזירת התורה אז אמרינן אף דלא תפסי בהן קידושין מגזה"כ מ"מ אסור לקדש ולוקה ג"כ לרבא דעבר אמימרא דרחמנא אבל א"א שנתקדשה לאחר שלא מדעת בעלה דבלא שום לימוד אין קידושין תופסין בה משום דרשות אחר עלי' וכבר הקנתה עצמה לבעלה הראשון ולא תוכל שוב להקנות עצמה לאחר א"כ בקידושין כאלו אין כאן מעשה כלל וממילא אין איסור בקידושין ול"ד לכל העריות דאף שאין מעשיו כלום מ"מ אסור דשם אין מעשיו כלום מצד גזה"כ משא"כ בא"א דאין מעשי' כלום מסברא פשיטה שכבר קנויה לאחרי' ועפי"ז ניחא ד' הגמ' בגיטין נתקדשה דלא עברא איסורא דכיון דנתקדשה שלא מדעת בעלה אין מעשי' כלום ואין גם איסור וק"ל.

# סימן ג.

## היסח הדעת אי אסור בתפילין או לא?

במנחות דף ל"ו איתא "אמר רבה בר רב הונא חייב אדם למשמש בתפילין כל שעה ושעה ק"ו מציץ מה ציץ שאין בו אלא אזכרה א' אמרה תורה על מצחו תמיד שלא יסיח דעתו ממנו תפילין שיש בו אזכרות הרבה עאכ"וכ" והובא דין זה להלכה ברמ"בם פ"ד מהל' תפילין ובטוו"שע או"ח סי' כ"ח.

והקשה בתשו' שאגת אריה סי' ל"ח דהא ביומא ד' ז' מביא הגמ' ברייתא דר' יהודא ור' שמעון פליגי אי טומאה דחויה בצבור או הותרה. דתניא ציץ בין שישנו על מצחו ובין שאינו על מצחו מרצה דר"ש. ר"י אומר עודהו על מצחו מרצה אין עודהו על מצחו אינו מרצה א"ל ר"ש כהן גדול ביוה"כ יוכיח שאינו על מצחו (פי' עבודת פנים בבגדי לבן) ומרצה א"ל ר"י הנח לכ"ג ביוה"כ שטומאה הותרה בצבור מכלל דר"ש ס"ל טומאה דחויה בצבור. ומפ' שם הגמ' דר"ש דריש תמיד דכתיב גבי ציץ ר"ל שתמיד מרצה אף שאינו של מצחו. ור"י דרש תמיד דכתיב גבי ציץ שלא יסיח דעתו ממנ' כררבה בר"ה וא"כ דינו דרב"רה הוא רק אליבא דר"י אבל ר"ש דדרש תמיד דציץ דתמיד מרצה אף שאינו אל מצחו אין לנו לומוד לאיסור היסח הדעת גבי ציץ וממילא גם בתפילין דילפינן ק"ו מציץ ג"כ לא ידעינן איסור היסח הדעת ומחלוקת ר"י ור"ש תלויה אי טומאת דחויה או הותרה בציבור. ומכמה דוכתי בש"ס מוכח דק"יול טומאה דחויה בצבור. מפסחים דע"ז דאמרו דכו"ע ס"ל טומאה דחויה בצבור וכן שם דע"ט וביומא ד"ח מסיק דר"א ור"י ס"ל ט"ד בצבור ובזבחים דם ל"ג קא' הגמ' על אביי ורבא מכלל דתרוויהו ס"ל ט"ד בצבור (ויש להוסיף עוד מהא דיומא דמ"ו דאמר רבה שם טומאה דחויה שבת הותרה בצבור) ובתחלת הסוגיא דיומא ד' ו' ע"ב פליגי רב נחמן ורב ששת בהא. ור"ש ס"ל ט"ד וק"יול כר"ש באיסורא וכיון דק"יול טומאה דחויה א"כ ע"ב קיי"ל כר' שמעון דהציץ מרצה אף שאינו על מצחו. וא"כ דרשינן תמיד דכתיב גבי ציץ שמרצה אף שאינו על מצחו. וא"כ אין לנו קרא לאיסור היסח הדעת בציץ, וממילא לא ידעינן גם איסור היסח הדעת בתפילין, ואמאי פסקו כל הפוסקים כרב"רה כן הקשה בשאג"א שם.

ועל הרמ"בם קשה יותר דבפ"ד מהל' ביאת מקדש ה"ח פסק כר"י דאין הציץ מרצה רק בעודו על מצחו ובאותו פרק הל' ט"ו פסק דט"ד בצבור. והוא תרתי דסתרי וכבר הקשה כן הכ"מ שם בשם הר"י קורקוס וכבר האריכו האחרונים בזה. ואענה אף אני חלקי בעז"ה!

הנה בהוס' יומא שם ד"ה מכלל הקשו דמאי מייתי ר"ש ראי' מכ"ג ביוה"כ דהציץ מרצה. דלמא אינו מרצה ורק משום דקרבן צבור דוחה את הטומאה. מידי דהוה אטומאת גברי דאין הציץ מרצה ומ"מ דוחה טומאה כמו"כ בטומאת קרבן היכא דא"א להיות ריצוי ציץ כגון כ"ג ביוה"כ בעבודות פנים גם למ"ד טומאה דחויה דוחה את הטומאה ותירצו דראי' ר"ש היא מהא דאם נטמא הקרבן בידו א"צ להביא קרבן אחר טהור אף שיכול למצוא אחר ולמ"ד ט"ד היכא שאפשר למצא קרבן אחר צריך להביא אך זה דוקא היכא דליכא ריצוי ציץ אבל היכא דאיתא ריצוי ציץ אז אף למ"ד ט"ד מ"מ כיון דאיכא תרתי קרבן צבור וריצוי ציץ א"צ להביא קרבן אחר שוב הקשו התוס' אסברתם דהיכא דהציץ מרצה בקרבן צבור אף למ"ד ט"ד מ"מ א"צ להביא קרבן אחר מהברייתא שהובא שם עמוד א' הי' מקריב מנחת פרים ואילים וכבשים אומר ומביאין אחרת תחתיו ואם אין שם אלא הוא אומרין לו הוי פקח ושתוק ומוקי לה ר"ש בפרים ואילים דחג דהוי קרבן צבור ומ"מ צריך להביא מנחה אחרת ביש לו משום דט"ד בצבור ואמאי

האd

הא בהג הציץ על מצח כ"ג ומרצה לכו"ע אלמא דאף היכא דאיכא ריצוי ציץ מ"מ למ"ד ט"ד בצבור צריך להביא קרבן אחר בי"ש לו והירצו דמיירי שם באין הציץ על מצח כ"ג וכר"י דאינו מרצה א"נ נשבר הציץ ואליבא דכו"ע זהו הובן כוונת התוס' שם.

ולד' התוס' הנ"ל המוהין מכמה פנים, והנה לכאורה קשה אד' התוס' דעיקר הוכחת ר"ש הוא מדא"צ להביא קרבן אחר אם נטמא מכלל דהציץ מרצה וע"ז השיב לו ר"י הנה לכ"ג ביוה"כ דטומאה הותרה בצבור פי' ולכן אף בלא ריצוי ציץ א"צ להביא קרבן אחר דהא הברייתא שהבאנו לעיל הי' מקריב מנחה פרים וכו' דמוכיח מינה רב ששת דט"ד מדמהוייב לכתחלה להביא קרבן אחר ומהרץ ר"נ פרים בפר עכ"ום אע"ג דקרבן צבור מ"מ כיון דלא קביע לו זמן מהדרינן אטהורין ואילים באילו של אהרן דאע"ג דקביע לו זמן כיון דקרבן יחיד מהדרינן אטהורין הרי דגם למ"ד טומאה הותרה בצבור מ"מ בקרבן יחיד אף שקביע לו זמן ודינו כקרבן צבור מ"מ לכו"ע מהדרינן אטהורים א"כ מאי משני ר"י לר"ש דלכן א"צ להביא קרבן אחר משום דטומאה הותרה, דהתינח בעבודת שעיר דהוי קרבן צבור אבל בעבודה פר של כה"ג דהוי קרבן יחיד שכ"ג מביאו משלו כדאיתא בתמורה דו"ד " א"ל ר"מ הלא פר יוה"כ והבית דכה"ג דקרבן יחיד יהודה את השבת ואת הטומאה יועיין ביומא ד"נ כל הסוגיא שם דפליגי ר"י ור"ש בפר ושעיר של יוה"כ שאבדו והפריש אחרים תחתיהם דר"י אומר ימותו ור"א ירעו עד שיסתאבו דאין חטאת צבור מתה ומפ' הגמ' שם דר"ל שאין חטאת השותפים מתה, ופי' דפר הוי כקרבן שותפים מפני שגם אחיו הכהנים מתכפרים בו אבל קרבן צבור לא הוי ור"י ור"ש לא פליגי בהא אלא דר"י סובר דגם חטאת צבור מתה ועכ"פ מסוגיא שם מוכח דר"י ור"ש מצי סברי דפר קרבן יחיד הוא וא"כ מה משני ר"י דלכן א"צ להביא קרבן אחר אף לכתחלה משום דטומאה הותרה בצבור דפר דהוי קרבן יחיד לכו"ע צריך להביא אחר לכתחלה כמו באילו של אהרן, שוב ראיתי בתשו' שאג"א שם שהרגיש בזה וניהא לי' ע"פ דברי התוס' שם דהא דמהדרינן אטהורין בקרבן יחיד הקבוע לו זמן זהו רק מדרבנן דלא ליתי לאחלופי בקרבן יחיד שאין קבוע לו זמן דמדאורייתא כל שזמנו קבוע אף קרבן יחיד למ"ד טומאה הותרה א"צ להביא אחר אף לכתחלה ולא אבין הירוצו בשלמא הא דמקשי התם ד"ו ע"ב ייעד שאתה מפרישהו מטומאת ביתו הפרישהו מטומאת המת, ומתרץ רבא זאת אומרת טומאה הותרה בצבור, ומקשה בשאג"א שם דבסוף סוף היה לו לפרוש מטומאת מת בשביל פרו ואילו של אהרן דהוי קרבן יחיד דמהדרינן אטהורין לכו"ע ע"ז שפיר משני דכיון שזה רק מדרבנן לכן לא חששו לעשות הפרשה בשביל זה, אבל דברי ר"י דמשיב לר"ש דלכן א"צ להביא קרבן אחר משום דטומאה הותרה אכתי תיקשי דפר דהוי קרבן יחיד צריך להביא אחר אף אי טומאה הותרה עכ"פ מדרבנן.

אך באמת ל"ק מידי דלשיטת התוס' דהא דצריך להביא קרבן אחר בקרבן יחיד למ"ד טומאה הותרה הוא רק מדרבנן א"כ פשיטא דזה לא שייך לומר רק במנחה שנטמאה ור"ל שנטמאה ביד הכהן קודם הגשה והקטרה וא"כ אף דמדאורייתא אפשר להקריב גם המנחה שנטמאת מ"מ חייבוהו חכמים להביא מנחה אחרת ואין כאן משום חולין בעזרה, גם משום מלאכה שאינה צריכה ביו"ט דהא עדיין לא הקריב ולא עשה שום עבודה ומלאכה במנחה ועוד חיוב הבאת מנחה עליו ואם מהליף קמה זה באחר אין כאן שום חשש איסור אבל בפר של כה"ג דעכ"ב ר"ל דנטמא אחר שחיטה דמהיים אינו מקבל טומאה, וכיון שכבר נשחט הפר וא"כ אי אמרינן טומאה הותרה ומדאורייתא גם אם נטמא א"צ להביא פר אחר שוב א"א שיחייבוהו חכמים להביא פר אחר דהא קמייתי חולין בעזרה. ואין כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת אקום ועשה. כדאיתא ביבמות ד"צ דמפ' הגמ' הא דהניא דם שנטמא וזרקו במזיד לא הורצה וזה רק מדרבנן דמה"ת בין בשוגג ובין במזיד הורצה כאידך ברייתא שם. ומפרש הגמ' שם דלא

הורצה

הורצה רק שלא להכשיר הבשר לאכילה דהוי שוא״ת אבל קרבן אחר א״צ להביא דהוי קום ועשה דקמעיל חולין בעזרה, ואף אם נטמא הפר קודם זריקת הדם דאז אפ״ל דאין כאן משום חולין בעזרה אם יביא פר אחר וישחוט כיון דאכתי לא נגמר כפרת הקרבן הוי כלא הקריב כלל ודוקא התם ביבמות שכבר נזרק הדם היכא שמה״ת כשר הקרבן אם יביא אחר הוי חולין בעזרה אבל בנטמא קודם זריקה לא הוי חולין בעזרה, שוב ראיתי שכן מבואר להדיא בתוס׳ גיטין דף נ״ה ע״ב ד״ה שלא דאי נטמא קודם זריקה יש כח ביד חכמים לחייבו קרבן אחר ול״ה חולין בעזרה. מ״מ הכא ביוה״כ בודאי א״א שיחייבוהו חכמים להביא פר אחר ולשחוט כיון שמה״ת א״צ לפר אחר א״כ עושה מלאכה שלא לצורך ביוה״כ, דשחיטה היא מאבות מלאכות שחייבין עליה כרת והותרה רק לצורך עבודה, א״כ פשיטא דלמ״ד טומאה הותרה ולתוס׳ מה״ת א״צ להביא קרבן אפי׳ בקרבן יחיד בודאי א״א שיחייבוהו חכמים לשחוט פר אחר לעקור דבר מה״ת בקום ועשה, אולם דברי התוס׳ תמוהין מצד אחר לדבריהם היכא דאיכא ריצוי ציץ גם למ״ד ט״ד בצבור מ״מ א״צ להביא קרבן אחר אף לכתחלה וע״כ מפרש הברייתא דהי׳ מקריב מנחת פרים וכ״ו בדליכא ציץ, דהתינה לרב ששת שמפרש בקרבן ואילים דחג וכיון שקרבנות דחג קרבים ע״י כהנים הדיוטים אפ״ל שפיר כד׳ התוס׳ דמיירי שלא היה הציץ על מצח כ״ג או שנשבר אבל לר״נ דמפרש אילים באילו של אהרן פי׳ ביוה״כ א״כ האי מנחה הייני ג״כ מעבודות דיוה״כ וכל עבודות יוה״כ אינן כשרות אלא בכ״ג א״כ ע״כ שהי׳ הציץ אז על מצח כ״ג דהא אילו של אהרן הוי מעבודות הנעשות בחוץ בבגדי זהב כדאיתא להדיא בקרא פ׳ אחרי פ׳ כ״ד וכ״ד ובמשנה יומא ד״ע וכן מנחת האיל הוא ג״כ מעבודת שבחוץ שהן בבגדי זהב והציץ הוא א׳ משמנה בגדים של כה״ג ואם עבד בלי ציץ הוי מחוסר בגדים דעבודתו פסולה וע״כ דהי׳ הציץ על מצח כה״ג וא״כ אמאי תנא בברייתא דאומר ומביאים אחרת ההיה נהי דקרבן יחיד מהדרינן אטהורין הא להתוס׳ גם למ״ד ט״ד בצבור ובכל דוכתי מהדרינן אטהורים מ״מ באיכא גם ריצוי ציץ א״צ להביא קרבן אחר אף לכתחלה ואמאי במנחת אילים דע״כ הי׳ שם ציץ ומ״מ צריך להביא מנחה אחרת.

וזה בודאי דוחק גדול לומר דאין דברי התוס׳ אמורים אלא למ״ד ט״ד בצבור דאז כשהציץ מרצה לא מהדרינן אטהורים אבל לר״נ דסובר טומאה הותרה לד׳ התוס׳ שם מה״ת לעולם לא מהדרינן אטהורים אלא מדרבנן גזרו בקרבן יחיד להדר אטהור ולדידי׳ אף באיכא ריצוי ציץ מהדרינן אטהורים: דבודאי אין שום סברא לומר שיהי׳ המור למ״ד טומאה הותרה מלמ״ד ט״ד דלמ״ד ט״ד ומדאורייתא מהדרינן אטהורים מ״מ כשהציץ מרצה א״צ לאהדורי אטהור ולמ״ד טומאה הותרה ומ״הת לעולם לא מהדרינן אטהור אלא מדרבנן מהדרינן יהי׳ אליבא דידי׳ דמהדרינן אף היכא שהציץ מרצה זה בודאי לא ניתן להאמר.

וגוף ד׳ התוס׳ שכתבו דהא דאמרינן בקרבן יחיד דמהדרינן אטהורים היינו מדרבנן והכריחו כן משום דמה״ת כל קרבנות הקבוע להן זמן שוים בין דצבור ובין דיחיד ומקרא א׳ נפקי מקרא ״וידבר משה את מועדי ד׳״ הכתוב קבע מועד א׳ לכלן, ולדבריהם כל קרבנות שקבוע להן זמן בין דצבור ובין דיחיד ילפינן מהא וא״כ אין לומר דבקרבנות צבור טומאה הותרה ובקרבן יחיד טומאה דחויה דמאי שנא כיון דמקרא א׳ נפקי וע״כ כתבו דמה״ת באמת אמרינן טומאת דחויה גם בקרבן יחיד שקבוע לו׳ זמן רק מדרבנן מהדרינן אטהורים, אך באמת יש טעם וסברא גדולה להלק בין קרבן צבור וקרבן יחיד הקבוע לו זמן גם מ״הת דהא עיקר דין דקרבנות צבור דוחה את הטומאה נפקא לן מפסח כדאיתא בפסחים ד׳ ס״ו ע״ב ופסח גופא מנלן דא״ק ״איש איש כי יהי׳ טמא לנפש״ וגו׳ איש נדחה ואין צבור נדחין אלא עבדי בטומאה ומבואר שם דיליף תמיד מפסח לענין טומאה ופסח מתמיד לענין שבת ושוב ילפינן כל הקרבנות מקרא ״וידבר משה את מועדי ה׳״ הכתוב קבע מועד א״ לכלן (ועיין תוס׳ מנחות ד׳ ע״ב ע״ב ד״ה שנאמר) וכיון דעיקר דין דחיית טומאה

ילפינן

ילפינן מפסח מדרוב הצבור שנטמאו אינן נדחין לפסח שני אלא עבדי בטומאה והרי גם יהודים שנטמאו מ"מ הא פסח קבוע לו זמן ואי נימא דלכל מילי דמי קרבן יחיד הקבוע לו זמן לקרבן צבור א"כ אמאי יהידין נדהין לפסח שני ולא עבדי בטומאה ואף דנז"הכ הוא בפסח דיש לו תקנה בפסח שני ובשאר קרבנות הקבוע להן זמן לא קבעה להן התורה זמן אחר ואי ידחו ידחו לגמרי מ"מ מדהזינן דהלקה התורה בין יחיד לצבור דליהידים המציאה התורה תקנה שיוכלו לעשות בטהרה וברוב הצבור לא חששה התורה למצא תקנה לעשות בטהרה, מזה גופא אנו למדין דקרבן צבור הותרה וא"צ להזור אטהורים כמו בפסח וברוב צבור טמאים כיון דאהי בכנופיא אף דהוא קרבן יחיד מ"מ הוי כקרבן צבור כדאיתא ביומא ד׳ נ"א אבל קרבן יחיד אף שקבוע לו זמן מ"מ מהדרינן אטהורים היכא דאפשר כדמצינו גבי פסח ביחידים דנדהין לפסח שני דמהדרינן לעשות בטהרה (ואפ"ל דה"ט דמ"ד טומאה הותרה בצבור דילפינן מפסח היכא דהוי בצבור דאין נדהין לפ"ש מכלל דלא מהדרינן אטהרה בצבור) באופן שלע"נר אין הכרח כלל לד׳ התוס׳ שלמ"ד טומאה הותרה בצבור גם בקרבן יחיד הקבוע לו זמן הותרה מה"ת, ומה שכתבו דמהר קרא נפקא לן א"כ איך נהלק בינידם (עיין ביומא ד׳ מ"ו ע"ב) דאמר רבה שם שבת הותרה טומאה דהויה אף דבכל הקרבנות ילפינן מהד קרא דדוחה שבת וטומאה כדאיתא בכמה דוכתי וכיון שנימא דלמ"ד טומאה הותרה בצבור מ"מ בקרבן יחיד הקבוע לו זמן אמרינן דהוי׳ מה"ת א"כ תשאר הקושיא הראשונה שזכרנו דמאי משיב לי׳ ר"י הנח לכ"ג ביו"הכ שטומאה הותרה דמה יענה אפר דקרבן יחיד הוא וצריך מה"ת להביא קרבן אחר.

עוד המוהין מאד ד׳ התוס׳ הנ"ל דהא מדבריהם יוצא דלמ"ד טומאה דהוי׳ ג"כ א"צ לריצוי ציץ דגם בדליכא ציץ מ"מ דוחה טומאה והקרבן כשר ונ"מ רק לענין לכתהלה דבאיכא ריצוי ציץ אז אף למ"ד ט"ד א"צ להביא קרבן אחר דהרי ההום׳ מוקמי הך ברייתא דהי׳ מקריב מנחת פרים ואילים וכו" לר"ש בדליכא ציץ ותניא שם דאם אין שם אלא הוא אומרים לו הוי פקח ושתוק הרי דגם בלא ציץ כשר הקרבן בדיעבד ומסוגיא דפסחים ד׳ ע"ז מוכח להדיא דלמ"ד ט"ד בעינן ריצוי ציץ דוקא ובל"ז אין הקרבן מתכשר אפי׳ בדיעבד דהכי משמע לישנא דגמ" דכו"ע טומאה דהוי" בצבור ובעיא ציץ לרצות משמע דלמ"ד ט"ד בעי ריצוי ציץ דוקא ובל"ז אין דוהה את הטומאה כלל אף בליכא קרבן אהר אין מתכשר הטמא. ואין לדחוק ולומר דכונת הגמ׳ ובעיא ציץ לרצות היינו לענין לכתהלה שא"צ להביא קרבן אהר טהור דאהר העיון בסוגיא שם יש הוכחה גדולה דכולי סוגיא לענין דיעבד איירי דהא כל ההקרמה דכו"ע ס"ל ט"ד וכו׳ הוא להוכיה דמתניהן דלא כר׳ יהושע דאמר אם אין בשר אין דם ולזה מקדים דכו"ע ס"ל ט"ד בצבור ובעיא ציץ לריצוי ודכו"ע ס"ל אין הציץ מרצה על אכילות וא"כ מתני׳ דלא כר"י דלר"י דאמר אם אין בשר אין דם כיון דאין הציץ מרצה על אכילות ואין בשר ואין דם ג"כ והקרבן פסול ואי נ׳מא דדברי הגמ׳ דבעינן ריצוי ציץ הוא לענין לכתהלה אבל אי ליכא קרבן אהר גם בלא ציץ דוחה הטומאה א"כ אמאי קאמר התם דכו"ע ס"ל דט"ד דליכא תנא דס"ל טומאה הותרה אלא ר"י (הוא ר"י דברייתא דיומא הנ"ל) ומשמע מזה דאף לר"י לא בעינן כלל ריצוי ציץ משום דטומאה הותרה בצבור וא"כ אין לומר דהגמ׳ קא׳ דבעי ציץ לענין לכתהלה דבזה אף ר"י מודה דבהני דחשיב במתניתין שם בפסחים גם ר"י מודה דלכתהלה צריך להביא קרבן אחר והא כל ההקדמה הזאת הוא להוכיה דמתניתין דפסחים שם דלא כר"י ובמשנה שם השיב המשה דברים שבאין בטומאה ואין נאכלין בטומאה העומר וכו׳ וקהשיב כל קרבנות הצבור דאיכא שיריים לאכילה כפיר"שי שם ובקרבנות דאיכא שיריים לאכילה הכל מודים דמהדרינן אקרבן טהור היכא דאפשר דהא בגמ׳ יומא שם פריך לר"נ דאמר טומאה הותרה מהא דתניא הי׳ עומד ומקריב מנחת העומר ונטמאת בידו אומר ומביאין אחרת תחתי׳ ואי טומאה הותרא ל"ל להביא אחרת ומשני מודה ר"נ היכא דאיכא שיריים לאכילה דמהדרינן אטהורה ור"נ כר"י ס"ל כדמסיק שם ביומא וא"כ בקרבנות צבור דאיכא שיריים

לאבילה

לאכילה אין חילוק בין למ"ד ט"ד ובין למ"ד טומאה הותרה דלחרוייהו לכתחלה מהדרינן אקרבן טהור א"כ אמאי קא' הגמ' דליכא תנא דס"ל טומאה הותרה אלא ר"י דמשמע דפליגי בזה ר"י ור"ש והא בגווני דמתניתין דאיכא שיריים לאכילה לא פליגי כלל ר"י ור"ש לענין לכתבלה וע"כ איירי בליכא קרבן אחר טהור דלמ"ד ט"ד בעי ציץ לריצוי דוקא ואי ליכא ריצוי ציץ פסול הקרבן אף דיעבד ולמ"ד טומאה הותרה א"צ לריצוי ציץ ואתי מתניתין אף כר' יהושע.

ועוד ראיה מהא דפריך ביומא שם לר"נ מדתניא על מה הציץ מרצה על הדם ועל הלב שנטמא בין ביחיד בין בצבור ואי אמרת טומאה הותרה בצבור ל"ל ציץ לריצוי משמע דלמ"ד ט"ד ניחא דשוה קרבן יחיד לקרבן צבור דבתרוייהו בעי ציץ לריצוי וכי היכי דביחיד בעינן ריצוי ציץ לענין דיעבד דבלא ריצוי ציץ גם בדיעבד נפסל הקרבן דהא אינו דוחה הטומאה כמו"כ בצבור למ"ד ט"ד בעינן ריצוי ציץ דבל"ז אף בדיעבד נפסל הקרבן ותו דבקרבן יחיד אף באיכא ריצוי ציץ לכו"ע מהדרינן אטהור כדהוכחנו לעיל מאילו של אהרן דהתם הוי' בודאי ציץ ומ"מ תניא דאומר ומביאין אחרת תחתי' והלא הדברים ק"ו ומה קרבן יחיד הקבוע לו זמן דבאין אחר טהור כשר הקרבן מ"מ לכתחלה מהדרינן אטהור אף שהציץ מרצה (וצדרנו לעיל דהוי דאורייתא לד"ה) מכ"ש בקרבן יחיד שאין קבוע לו זמן דבלא ציץ אף בדיעבד פסול הקרבן לכו"ע בודאי דכי מרצה ביחיד היינו לענין דיעבד דבלא ריצוי ציץ אף בדיעבד נפסל הקרבן, וכן משמע להדיא מדב' הרמ"בם פ"ד מהל' ביאת מקדש הל' ט"ז שכתב "ומפני מה מחזירין על הטהור וכו' שטומאה דחויה ואין דוחין דבר הנדחה אלא במקום שאי אפשר ולפיכך צריך ציץ לרצות עלי' משמע להדיא דלדחות הטומאה בצבור צריך ריצוי ציץ דוקא ובל"ז נפסל הקרבן אף בדיעבד, וכן נראה שהבינו התוס' בפסחים שם ד"ה דלא דהקשו שם מ"ש בטומאת קרבן בצבור דבעי ריצוי ציץ והא בטומאת גברי דאין הציץ מרצה על טומאת הגוף ומ"מ דהוי' בצבור הרי דגם בלא ריצוי ציץ טומאה דחוי' בצבור ונשארו בקושיא, והא למ"ד ט"ד בטומאת גברי מהדרינן אטהורין לכתחלה וזה עיקר מחלקותם דלמ"ד ט"ד מהדרינן אכהנים טהורים היכא דאפשר ולמ"ד ט"ד לא מהדרינן כהא דביומא שם בריש הסוגיא וא"כ ע"כ ס"ל להתוס' דהכא בפסחים דבטומאת קרבן נמי בעי ציץ לריצוי גם לענין דיעבד כנ"ל.

שוב ראיתי בס' גבורת ארי על מס' יומא להגאון בעל שאג"א שנדפס מחדש שהוכיח ג"כ מסוגיא דפסחים הנ"ל דלמ"ד ט"ד בלא ציץ אף בדיעבד לא מתכשר הקרבן אלא שהוכיח שם מסיפא דסוגיא שם ויש מקום לפלפל בדבריו אלא שאכמ"ל וראייתי לפע"ד היא חזקה ומוצקה. והנה מה שהכריחו התוס' ביומא לפרש כפירושם הוא מכח קושיהם דהא בטומאת גברי דאין הציץ מרצה ואעפ"כ דוחה את הטומאה וא"כ גם בטומאת קרבן היכא דא"א להיות ציץ כגון ביוה"כ דוחה הטומאה וע"כ פירשו דההוכחה היא מדלכתחלה א"צ להביא קרבן אחר.

אך הא ד' הרמ"בם דהציץ מרצה על טומאת הגוף ג"כ בצבור שהרי כן כתב להדיא בפ"ד מהל' ביאת מקדש הל' ז' "וכן הציץ מרצה על טומאת דברים הקרבים וכו' אבל אינו מרצה על טומאת הנאכלים ולא על טומאת הארם שנטמא בטומאה ידועה אא"כ שהיתה הטומאה הרחוי' בצבור שהציץ מרצה עליו" הרי להדיא דגם על טומאת גברי בצבור הציץ מרצה למ"ד ט"ד וכן מהל' ט"ז שהבאנו לעיל משמע כן דנראה דמיירי שם בטומאת גברי וכתב שכיון שטומאה רק דחויה בצבור ע"כ צריך ציץ לרצות. ונראה שלמד כן מסוגיא דפסחים הנ"ל דקא' סתמא דכו"ע ס"ל ט"ד בצבור ובעי ציץ לרצות ומשמע דקאי אכל טומאה בין טומאת גברי ובין טומאת קרבן דכיון דט"ד בעי ציץ לרצות. וכן משמע מגמ' זבחים ד' כ"ב גבי זקני דרום דקא' שם ל"ש אלא בטומאת שרץ אבל בטומאת המת מתוך שמרצה בצבור מרצה גם ביחיד ולישנא דמרצה משמע דהציץ מרצה ונהי דלא קיי"ל כזקני דרום דביחיד בטומאת הגוף אין הציץ מרצה כדתנן להדיא בפסחים ד' פ' דנטמא

טומאת הגוף אין הציץ מרצה מ"מ בהא דהציץ מרצה בצבור ליכא מאן דפליג עלייהו וכן הבינו התוס׳ במנחות ד׳ כ"ג ד"ה עון שכתבו דביומא מוכח דלמ"ד ט"ד בצבור בעי ציץ לרצויי אף אטומאת הגוף וצ"ל להרמ"בם דאף דאמרינן עון הקדשים ולא עוון המקדשים היינו דוקא בקרבן יחיד שטמא שעבד חייב כרת, על עוון זה אין הציץ מרצה אבל בקרבן צבור דאין עוון דאם עבד טמא אין כאן כרת שהרי הותר מכללו בצבור שפיר מרצה הציץ גם על טומאת הגוף והא דבמנחות ד׳ ט"ו דמביא הא דר"י אומר אפי׳ שבט אחד טמא וכל השבטים טהורים יעשו בטומאה משום שאין קרבן צבור חלוק והכא מאי הציץ מרצה איכא ופי׳ בתוס׳ בשם רש"י שם משום דאין הציץ מרצה על טומאת הגוף, י"ל דהרמ"בם יפרש כפי׳ השמ"ק שם דפריך לפי שאין הציץ מרצה גבי פסח ופי׳ דבריהם דהא הפסח שבא בטומאה נאכל בטומאה כדתנן בפסחים שם ולד"ה אין הציץ מרצה על אכילות דהא דאמרינן שם דרבנן סברי דהציץ מרצה על אכילות פי׳ רש"י ותוס׳ שם דלא להכשיר הטמא באכילה וכ"ז לא שייך רק בשאר קרבנות דאיכא שיריים לאכילה דאפשר שקרבין בטומאה ואינן נאכלין בטומאה אבל בפסח שעיקרו לא בא אלא לאכילה אם בא בטומאה נאכל בטומאה ג"כ וע"ז בודאי אין הציץ מרצה עכ"פ א ן קושיא לד׳ הרמ"בם. גם מסוגיא דיומא הנ"ל מוכיח הרמ"בם דגם בטומאת הגוף הציץ מרצה בצבור כדי שלא היקשי קושית התוס׳ ד"ה מכלל הנ"ל דהא לא יכול להרץ כתי׳ התוס׳ דנ"מ לענין לכתהלה דהא ד׳ הרמ"בם למ"ד ט"ד בלא ציץ גם בדיעבד נפסל הקרבן ואי נימא דטומאת גברי לא מרצה ציץ א"כ השאר קושית התוס׳ מאי ראיה מייתי ר"ש הא טומאה דהויה גם בלא ריצוי ציץ וגם שלא היקשי קושית התוס׳ בפסחים ומנחות שם מכל הלין טעמי ד׳ הרמ"בם דבצבור טומאה גברי וטומאת קרבן שוין ובשניהם בעינן ריצוי ציץ דוקא למ"ד ט"ד ואי ליכא ריצוי ציץ גם בליכא קרבן אחר טהור לא מתכשר הקרבן.

עכ"פ לפי מה שהעלינו דלמ"ד ט"ד בלא ריצוי ציץ גם בדיעבד לא מתכשר הקרבן וגם בטומאת הגוף בעי ריצוי ציץ א"כ הוכחת ר"ש כ"ג ביוה"כ יוכיח היא יותר הזקה דאי אין הציץ מרצה באינו על מצחו א"כ א"א כלל להטומאה להדחות בין בטומאת הגוף ובין בטומאת קרבן וע"ז משיב ר"י דטומאה הותרה בצבור ואין צריך לריצוי ציץ. אך עדיין צריך ביאור ד׳ הגמ׳ ביומא הנ"ל דאי הוכחה ר"ש היא מהא דאין סברא שאם יארע טומאה בעבודות פנים ביוה"כ שהם בבגדי לבן לא יהי׳ לו תקנה דא"כ קשה טובא מאי משני ר"י הנה לכ"ג ביוה"כ שטומאה הותרה בצבור דהתינח טומאת מת אבל שאר טומאות מאי איכא למימר דהא בשאר טומאות לא אמרינן לא דחוי׳ ולא הותרה בצבור כמבואר בש"ס בכמה דוכתי וילפינן בפסחים ד׳ ס"ז מקרא איש איש כי יהי׳ טמא לנפש וגו׳ דמזה ילפינן איש נדחה ואין צבור נדחה ומפסח ילפינן לכל קרבנות צבור שטומאה נדחית או הותרה אצלם כנ"ל בארוכה וקא׳ הגמ׳ דלנפש איצטריך דכי עבדי צבור בטומאה בטמא מת אבל בשאר טומאות לא עבדי. והציץ מרצה על טומאת הקרבן על כל הטומאות כדאיתא בזבחים ד׳ כג׳ ובדוכתי טובא בש"ס א"כ תשאר הוכחת ר"ש דע"כ הציץ מרצה גם באינו על מצחו דאי אינו מרצה א"כ אם יטמא הקרבן בטומאת שרץ או שאר טומאה א"כ יפסל הקרבן, והיא קושיא אלימתא לפע"נד ולא מצאתי מי שנתעורר בזה (באמת יש להקשות כן אהא דפריך הגמ׳ ביומא שם אר"נ מהא דתניא על מה הציץ מרצה על הדם וכו׳ בין ביחיד ובין בצבור וא"א טומאה הותרה ל"ל ציץ לריצוי וקשה ג"כ כנ"ל דילמא מיירי בשאר טומאות דלא הותרה בצבור והציץ מרצה) וידידי הגאב"ד דסמאלעווי"ץ מהר"ב שפירא נ"י העיר ע"ז דאי מיירי בשאר טומאות א"כ אין חילוק בין יחיד לצבור ולא היתה הברייתא משמיענו זה והשיבותי דסוף סוף איכא רבותא דשם טומאה מיהא הותרה בצבור כד׳ הגמ׳ בזבחים ד׳ כ"ג הנ"ל) וצ"ל דא"הנ דהוי מצי הגמ׳ לשנויי הכי אלא משום דסתמא קתני ומשמע דגם על טומאת מת בצבור הציץ מרצה. אבל על ר"י קשה טובא דסוף סוף ישאר הוכחת ר"ש דע"כ הציץ מרצה דאל"כ מה נעשה בשאר טומאות.

אשר ע"ב

אשר ע"כ נראה דהוכחת ר"ש כ"ג ביוה"כ יוכיח אינו משום דאם יארע טומאה בקרבנות הנעשים בפנים והציץ אינו על מצחו של כ"ג אם אינו מרצה ופסול הקרבן דילמא איה"נ דיפסל אלא עיקר הוכחתו הוא דאם אפשר שיפסל הקרבן א"כ בעבודת פר ושעיר של יוה"כ שכפרת כל ישראל תלוי בהם א"כ הי' לנו להכין ולתקן קרבנות אחרים תחתיהם שאם יטמא א' יקריבו השני כמו דמתקינן כ"ג אחר תחתיו שמא יארע פסול בכ"ג וכל עבודות יוה"כ אינן כשרות אלא בכ"ג ואם לא יהי' כ"ג מוכן תחתיו תתבטל כפרת כל ישראל א"כ גבי טומאת קרבן ג"כ לר"ש דסובר טומאה דחויה והעלינו דלדידי' בלא ריצוי ציץ אם יטמא הקרבן יפסל אף דיעבד ותתבטל כפרת כל ישראל א"כ הי' לנו לתקן להכין קרבנות תחתיהם ומדלא מצינו שום תנא שיסבור כן דהרי ר"י דפליג במתניתין ריש יומא מוסיף רק דמתקינן לו אשה אחרת שמא תמות אשתו, אבל לא פליג בהא שיצריכו להכין קרבנות אחרים מכלל דהציץ מרצה אף שאינו על מצחו ואם יארע טומאה בקרבן ירצה הציץ וכשר.

ובשלמא בשעיר שהוא משל צבור י"ל דא"צ תקנה מיוחדת לזה דכבשים ושעירים נמצאים תמיד בלשכת הטלאים כדתנן בערכין ד' י"ג אין פוחתין מששה טלאים המבוקרים בלשכת הטלאים ומוסיפים עד עולם וכן מסתמא הי' שם שעירים ג"כ לר"ח ולמועדים אבל פר יוה"כ דאינו בא אלא משל כ"ג ואם הביא משל צבור פסול כדאיתא ביומא ד' נ"א ובשבועות ד' י"ד וגם אם נטמא הכ"ג ובא אחר לשמש תחתיו הפר בא משל כ"ג ראשון כדאיתא בירושלמי והובא בתוס' מגילה ד' ט' א"כ הי' לנו לתקן שיכין הכ"ג שני פרים שאם יטמא הא' יקריבו השני ומדלא מצינו שצריך זה מכלל דהציץ מרצה.

ועפ"ז ניחא דל"ק משאר טומאות שאינן דחויות ומותרות בצבור משום דבשביל זה אין לנו לתקן להכין פר שני דאין אנו חוששים לזה דכהנים זריזים הם ונזהרים מכל טומאה אבל מטומאת מת שפיר מוכיח לר"י גופא דהא הוא חייש למיתה דסובר אף אשה אחרת מתקינן לו שמא תמות אשתו ורבנן פליגי עלי' וסברי דאין לחוש לזה דמיתא לא שכיחא טומאה שכיחא פי' טומאת קרי לכ"ג שכיחא ור"י דחייש למיתה ע"כ סובר דמיתה שכיחא וא"כ כי היכא דחייש שמא תמות אשתו של כ"ג וע"כ החשש שמא תמות ביוה"כ גופא דאי חוששים שמא תמות קודם יוה"כ א"כ לא ה' לני להתקין לו אשה אחרת שאם תמות ישא אז אחרת וע"כ דהחשש שמא תמות ביוה"כ גופא וכן מבואר מסוגית הגמ' יומא ד' י"ג עי"ש א"כ כמו"כ יש לחוש שמא ימות אחד מהכהנים והעם הנמצאים בעזרה ויטמאו באהל הדם והחלב ואי לא יהי' פר אחר תתבטל כפרת כל ישראל ועיין ביומא ד' ו' ע"ב דמקשה הגמ' עד שאתה מפרישהו מטומאת ביתו הפרישהו מטומאת המת פי' רש"י שלא יהיו בנ"א נכנסים אצלו שמא ימות מת עליו ופירש"י מוכרח דאין לומר שנחוש דלמא יכנוס לחוץ לשכתו טמא מת ויגע בו שהרי אחיו הכהנים נוגעים בו כדאיתא שם ד' ה' דהא לשכת פלהדרין היתה בנויה בקדש ואף דפתוחה לחול וע"כ מותר לשכב ולישן שם כדכתבו התוס' ד' ח' ע"ב ד"ה דאי מ"מ כיון דבנויה בקדש הוי בה קדושה יותר מהר הבית דזהו ההפרש לד' התוס' בין כ"ג ביוה"כ לכהן השורף את הפרה דזה פרישתו לטהרה ללשכה שעל פני הבירה שהיא בהר הבית וזה פרישתו לקדושה שבנוי' בקדש בעזרה וע"כ שיש בלשכה זו יותר קדושה מהר הבית ואף אי נימא שאין בה קדושת עזרה כיון שפתוחה לחול מ"מ נראה דקדושת חול יש לה ותנן במס' כלים פ"א משנה ח' דאין טמאי מתים נכנסים לחול וא"כ אין לחוש שמא יכנס טמא מת בלשכתו וע"כ החשש שמא ימות מת עליו ר"ל בעודו בלשכתו ימות וא"כ לר"י דחייש למיתה שפיר יש לחוש שמא ימות בעזרה א' מהכהנים והעם הנמצאים שם ויטמא באהל הדם והחלב, ואם לא יהי' פר אחר תתבטל כפרת כל ישראל אלא ע"כ שהציץ מרצה וגם אם יארע טומאה יתכשר הקרבן בדיעבד עכ"פ ע"כ אין לנו לתקן להכין פר אחר ור"י משיב דטומאת המת הותרה בצבור וגם בלא ריצוי ציץ כשר הקרבן, ואף דכתבנו לעיל דהפר

הוי קרבן

הוי קרבן יחיד ובקרבן יחיד לכו"ע מהדרינן אטהור וצידדנו לע"ל דהוי מה"ת מ"מ בשביל זה אין לנו לתקן להכין פר אחר דאם לא יהי' פר אחר ויארע טומאה למ"ד טומאה הותרה בשר הקרבן בדיעבד ע"כ אין לנו לתקן בשביל זה ורק למ"ד ס"ר דבלא ציץ יפסל הקרבן אף בדיעבד שייך לומר כן כנ"ל.

והנה בהערה זו דלא פריך אלא לר"י גופא דחייש למיתה כבר קרמני הג' רצ"ה חיות בהגהותיו ליומא שם ותי' עפ"ז ג"כ ד' הרמ"בם שבהתחלה דברינו רק הוא כתב דההוכחה היא מהא דא"צ להפריש הכ"ג מטומאת המת קודם יו"הכ דהגמ' ד' ו' ע"ב משני דטומאת המת לא שכיחא ולר"י הא שכיחא ודבריו שם תמוהין מאד מאד דהא סובב שם אד' התוס' ד"ה מכלל הנ"ל ולדבריהם בוראי אין מקום לדבריו דהא דעתם דאטומאת גברי אין הציץ מרצה וא"כ מאי מוכיח ר"ש דש"מ דהציץ מרצה וע"כ אין צריך להפריש הכ"ג מטומאת מת הא טומאת גברי אין הציץ מרצה ודבריו סתורים מני' ובי' אך גם לד' הרמ"בם שזכרנו דלמ"ד ט"ד גם לטומאת גברי בעי ריצוי ציץ דוקא ואין להוכיח מזה דהציץ מרצה דכיון דסוף סוף מתקינן כהן אחר תחתיו ואם יארע בו טומאה בכ"ג יבא אחר וישמש תחתיו וכיון שלא התבטל כפרת ישראל עי"ז לא השש לזה אבל אם יטמא הקרבן ע"י טומאה דלמ"ד טומאה דהוי' בלא ציץ יפסל ריצוי הקרבן והתבטל כפרת ישראל לר"י דחייש למיתה שפיר יש לחוש לזה וק"ל.

וא"ת דאפתי קשה דהא טומאת קרי לכו"ע שכיחא דאף ת"ק דפליג על ר"י וסברי דמיתא לא שכיחא טומאת קרי שכיחא כד' הגמ' ד' י"ג שם ולכן מתקינן כהן אחר תחתיו א"כ אכתי יש לחוש שמא יטמא הכ"ג בקרי בשעה שאוחז הדם בירו ויטמא הדם וטומאה קרי לא הותרה ולא רחויה בצבור וא"כ סוף סוף הי' לנו לתקן להכין פר אחר.

אך שתי תשובות בדבר חדא דכולי האי לא חיישינן פן יטמא בקרי בשעה שאוחז הדם בירו דהחשש הוא פן יטמא בשעה שלוקח הדם באצבע להזאה דבשעה שאוחז בכלי לא נטמא הדם דאין בעל קרי מטמא כלי כדתנן בסס' זבין ב"ק כמגע שרץ כ"ל ראשון לטומאה דאינו מטמא כלים וא"כ החשש הוא פן יטמא בקרי בשעת הזאה ממש ולשעה קלה כי האי לא חיישינן דאם יטמא קודם הרי יבא כ"ג אחר וישמש תחתיו אבל שיטמא ע"י מת שפיר יש לחוש שכל זמן שהדם בעזרה אם ימות מת שם יטמא הדם באהל ודם הפר נמצא זמן רב בעזרה דמזמן שחיטת הפר עד גמר כל הזאותיו משתהה זמן רב שבינתים יש הקטרת הקטרת ושחיטת שעיר וזריקת דמו כמבואר כ"ז במשנה וסדר העבודה שפיר יש לחוש, עוי"ל דלמסקנת הגמ' ביומא ד' י"ג אחר שמתקינן לו כהן אחר תחתיו אין חוששין כלל שיטמא כ"ג בקרי דקא' שם ארבנן דאמרו לר"י א"כ אין לדבר סוף ונימרו א"נהו לנפשייהו ומשני דכה"ג זריז הוא ופריך א"כ למה מתקינן אחר תחתיו ומשני כיון דעבדת לו צרה כ"ש דזריז טפי, וא"כ אחרי שהתקינו לו כ"ג אחר דזריז טפי שוב אין לחוש לטומאת קרי.

ולפ"ז כל הוכחת ר"ש כ"ג ביו"הכ יוכיח הוא אליבא דר"י דחייש למיתה אבל לפ"מ דקיי"ל כרבנן דלא חיישי למיתה אין ראיה דהציץ מרצה דא"הנ אם יארע טומאה יפסל הקרבן רק דאין אנו חוששין לזה.

ואפשר לומר דא"צל דר"ש לדבריו דר"י פריך ולי' לא ס"ל דמצינו דגם ר"ש סובר כר"י בהא דחייש למיתה דהא בגיטין ד' כ"ה אברייתא דהלוקח יין מבין הכותים אומר שני לוגים וכו' ר"י ור"א ור"ש אוסרים ומסיק הגמ' שם דבין ר"י ובין ר"ש אית להו ברירה ומ"ט אסרי שמא יבקע הנוד ונמצא שותה טבלים למפרע ור"מ א"ל כשיבקע ר"ל דלא חייש לבקיעת הנוד ור"י ור"א ור"ש חיישי ובסוכה דכ"ד מבואר דיותר יש להוש למיתה מבקיעת הנוד דאפשר דמסר לשומר עיי"ש בכל הסוגיא ונמצא דר"ש דחייש לבקיעת הנוד כ"ש דחייש למיתה ולפ"יז ר"ש גם לדברי עצמו קאמר.

ואין להקשות לפ"יז א"כ תשאר לר"ש הקושיא דגמ' ד"ו עד שאתה מפרישהו מטומאת ביתו הפרישהו מטומאת המת ומשני בגמ' שני תירוצים, חדא דטומאת המת לא שכיחא וחדא דטומאה הותרה בצבור ור"ש דס"ל דטו"ד בצבור וגם חייש למיתה א"כ יקשה אליבי' אך הא כבר כתבנו כיון דכפרת ישראל לא תבטל עי"ז דהא אם יטמא כ"ג במת יש כ"ג אחר שישמש תחתיו ומעלה בעלמא עבדו שלא יצטרכו לכהן אחר שפיר י"ל דרק לטומאת ביתו דשכיח טובא עשו תקנה לזה, אבל טומאת מת דלא שכיח כ"כ כטומאת ביתו לא עשו תקנה וק"ל.

עכ"פ עפ"י האמור דד' ר"ש אליבייהו דחיישי למיתה אבל לפי"מ דקיי"ל כרבנן דלא חיישי למיתה ליכא הוכחה מכ"ג ביו"הכ א"כ שפיר פסק הרמ"בם כר"י דאין הציץ מרצה רק בעודו על מצחו כמו בכל מקום דפליגי ר"י ור"ש דהלכה כר"י ואין סתירה למה דפסק דטו"ד בצבור.

וכיון דקיי"ל כר"י דאין הציץ מרצה רק בעודו על מצחו א"כ דרשינן תמיד דכתיב גבי ציץ שלא יסיח דעתו ממנו ושוב ילפינן תפילין ק"ו מציץ ושפיר פסקן כל הפוסקים כרבה בר"ה והלכה זו דהיסח הדעת אסור בתפילין הלכה קימת היא וק"ל.

# סימן ד.

## ב"ה יום ג' כ"ח מנ"א התר"סה פה באריסאוו

## כ' ידידי הרב הג' חריף ובקי משנתו זק ונקי סוע"ה וח"ס וכו' הה' מנחם מענדיל נ"י רב בק"ק ועמבין יע"א

אחדש"הט.

ע"ד שאילתא דשאילנא קדמיכון בדבר חברה תהלים אחת בעירו שכתבו להם ספר תורה וחברי החברה הנ"ל הם משני בי"המד כ"ד איש מהם מתפללים בבית המדרש אחד וי"ד איש מתפללים בבי"הם שני, ועתה בבואם לסיים הס"ת ולהכניסה להיכל נתהוה מריבה ביניהם שהרוב טוענים שתיכנס הס"ת לבי"המ שלהם באשר הם הרבים והמיעוט אינם מסכימים ודורשים שיפילו גורל בין ב' בי"המד והבי"המד שיזכה בגורל יזכה בס"הת ועוד טוענים המיעוט שמפני שכבר זכה פעם א' ביה"מד של הרוב בס"ת אחת שכתבה חברה ספרים אחת ונגרלה וזכה בה ביה"מד של הרוב וע"כ טוענים שמהראוי שינתן עתה הס"ת לבי"המד השני בלא הגרלה, ועכ"פ דורשים הגרלה דוקא ואומרים שאם לא יסכימו הרוב להגרלה יחלקו היריעות ע"פ מספר האנשים מכל בי"מד ונשאלתי להוות דעתי בזה ע"פ ד"ת הדין עם מי.

הנני למלאות רצונו של ת"ח להודיעו דעתי כיד ה' עלי.

נראה פשוט בעיני שאין שום יתרון להרוב בזה שלא אמרו בדבר של שותפות הולכין אחר הרוב שעי"ז יפסיד המיעוט את זכותו מפני שכ"א מהשותפין יש לו חלק וזכות בחפץ של שותפות ואם רבים הם השותפים גם אם יסכימו כלם חוץ מא' לעשות דבר בחפץ של שותפות נגד דעת רצון הא' בודאי אין להם רשות לזה, דממונאן לא בטל ואין מי שיוכל לבטל זכותו בחפץ זה.

ולא דמי להא דשו"ע חו"מ ריש ס' קס"ג ברמ"א שם שכל צרכי הצבור שאינם יכולים להשוות עצמן הולכין אחר רוב דעות פורעי מס הקהלה ועיי"ש ריעווין בתשו' מיימוני שמשם מקור דין זה דמבואר דמיירי לענין בהירת פרנס על הצבור וכדומה לזה שהוא דבר הכרחי וצורך

צבור

צבור כולו ומתקנת הצבור יכולים לכוף זא"ז לעשות להם הדבר ההוא כמבואר שם ריש ס' קס"ג ואיתא שם דאף המיעוט יכולים לכוף את הרוב לעשות דבר צורך והכרחי לצבור וע"כ אם נולדו סכסוכים ביניהם הולכים אחר ריב פירעי מס הקהלה דלא מטעם זכות והלק קאתין עלה רק חוב והקנה על הצבור כגון לבנות ביה"כ או לכתוב להם ס"ת נביאים וכתובים וכדומה שכופין זא"ז ונעשית ההערכה לפי ממון או לפי נפשות ע"פ שורת הדין אבל כנ"ד ברבים שהשתתפו יחד לכתוב ס"ת שאין בה שום צורך ודבר הכרחי לצבור דבודאי יש להם ס"ת אחר לקרא בה בצבור) ואינם מן הדברים שכופין בני ההברה זא"ז שהרי בודאי לא על מנת כן נתקנה ההברה ההלים לכתב להם ס"ת שידוע שאין זה כלל מתקנות הברות כאלו ע"כ הוי ככל שותפים דעלמא המשתתפים בקנית איזה הפץ שכלם שוים בזכותם ואין הרוב רשאים לעשות דבר נגד המיעוט, וצבור ושותפים הם הרי מלי עיין בריש תמורה לענין צבור ושותפין וכן במס' יומא ד' נ"א לענין חטאת הצבור וחטאת השותפין וצבור גם קהלה אחת מ"מ שם צבור עלה לכל דבר ויעוין בהו"מ סי' ב' לענין הכה ביד ראשי העיר שהסהוהו הצבור עליהם וכ"ז לא שייך בשותפין וק"ל

ואף שהדברים לפע"ד פשוטים מצד הסברא מ"מ יש להביא ראיה לזה מהשו' מבי"ט שהובא במג"א ס"ס קנ"ד דבני העיר שהי' להם בי"הכ א' וכהמה סיבה הוכרחו להלקו לשנים שבל כלי הקדש וס"ת שאם אינו ידוע ששייך ליהידים שהתנדבו יהלקו לפ"ע האנשים מבן י"ג ולמעלה שלכלם זכות בהם וע"יש ולא אמרינן שאם נשאר הרוב בביה"מד הישן ישארו שם הס"ת ויתר כלי הקדש ועיין במהצית השקל שם שמצייר ג"כ באופן זה שהרוב נשאר במקום א' והמיעוט במקום השני ומ"מ מהלקים לכל האנשים שהיו שייכים לבי"הכ הא' והלא הדבר ב ק"ו ומה התם שמתהילה הי' הכל שייך לבי"הכ הישן שכלם התפללו שם וכלם הסכימו ליתן הס"ת וכלי הקדש לבי"הכ ההוא מ"מ אם מיעוט יוצאים לבי"הכ אחר אין מפסידים חלקם ואין הרוב יכול לומר כיון שאנהנו הרבים ישאר הכל ברשותנו מכ"ש בנ"ד שמתחילה אין המיעוט מסכים שתנתן הס"ת לבי"הכ שאין מתפללים שם בודאי אין הרוב יכול לבטל דעתם וזכותם בס"ת זו, וכן מתבאר דין זה מתשו' מגן גבורים הובא באשל אברהם ס"ס קנ"ג כשמיעוט הקהל רצו להפרש מהקהל ותובעים הלקם בהפצי הקדש שהולקים לפי מספר הגברים מבן י"ג ולמעלה וכן מתבאר שם מתוך ד' תשוב' מהר"י באזאן שהובא באשל אברהם שם וגוף הספרים אינם ת"י הרי להדיא דאף שקנו אותם הקהל בשותפות אדעתא שיהי' שייך לקהל ההוא מ"מ אם רוצים להפרש מהקהל גם המיעוט רשאים לתבוע הלקם בהפצי הקדש ומכ"ש בנ"ד כדכתיבנא.

עוד נראה להביא ראי' מהא דאיתא שם באו"ח ס"ס קנ"ד ושנוי דין זה בהו"מ ס"ס קע"ו ס"מ דבני כרך שקנו ס"ת בס' דינר והתנו מתהלה שאם ילך א' מהכרך להתישב במקום א' שהנשארים יתנו לו הלקו ועתה רוצה א' לצאת מהכרך ותובע הלקו לפי מה שהוקרו הספרים עתה והנשארים אומרים לשלם לו רק לפי מה שקנו בתהלה הדין עם הנשארים והטעם דמסתמא לא התנו אלא להלק מבורר באותה שעה ולא לעשות שומא אחרת, ובהגהת מיימוני שמשם מקור דין זה מסיים דגם אם הי' ראוי להסתפק בלשונם למה נתכונו מתהלה ג"כ הי' הדין כן דכיון דמ"מ ישאר הס"ת להנשארים אלא שצריכים להחזיר לו דמים ואינו ידוע כמה, הוי הנשארים מוהזקים דמצי למימר ס"ת ממ"נ דידן ואי משום דמים אייתי ראי' ושקול ודמי לההיא דב"מ דק"ז יתומים אמרו אנו השבתנו וכו' ועי"ש. והנה מלשון זה אינו מבואר אם טעם שהנשארים נחשבים למוהזקים הוא משום ההנאי שכן התנו שאם יצא א' ישלמו לו הלקו בדמים הא בלא ההנאי הי' להיהיד תלק בגוף הס"ת כמותם ולא הוי כמוהזקים לגבי' אי נימא דגם בלא ההנאי לא יוכל לתבוע מהם רק דמים בעד הלקו ולא הלק בגוף הס"ת כמותם וע"כ הוו הם מוהזקים גם בלא ההנאי וראיתי בט"ז באו"ח שם שמבואר מדבריו שבלא התנאי הו' נשאר הס"ת להנשארים וא"צ ליתן לזה היהיד כלום שהרי קנו אותה אדעתא דתשאר פה ורק מחמת התנאי יוכל לתבע דמים.

ע"כ אם

ע״כ אם יש ספק בלשון התנאי אמרינן לו אייתי ראי׳ ושקול ולכאורה ד׳ הט״ז אלו סותרים לתשו׳ מבי״ט שהזכרנו ות׳ מגן גבורים דאם רצו המיעוט להפרש מהקהל יכולים לתבוע הלקם אף שלא הי׳ להם שום תנאי בזה. אך באמת י״ל שגם הט״ז יודה בדין דמבי״ט ותשו׳ מגן גבורים הנ״ל דדוקא בבני כרך שקנו ס״ת לצורך קריאתם בה בצבור ובשעת קניתם הי׳ בדעתם להיות בכרך זה ולהשתמש בה יחד ובודאי קנאוה אדעתא שתשאר פה והיחיד רוצה לצאת בלי סבה מוכרחת לזה אז אפ״ל שאין האחד רשאי לתבוע הלקו בס״ת כיון שס״ת א״א בחלוקה וע״כ בלא תנאי גם דמים אינם מחויבים לשלם דמצי למימר לו אין אנו רוצים לקנות הלקך ואם תרצה להנות מהס״ת הי׳ פה עמנו אבל בנדון דמבי״ט שהוכרחו לצאת מהמת איזה סבה לא אבדו המיעוט זכותם והלקם ע״יז דהוי המועטין מוחזקים כמו המרובים ובתשו׳ מגן גבורים דמיירי כנראה שרצו להפרש מהקהל בלי הכרח צ״ל דמיירי בחפצי הקדש שאפשר להלקם וכיון שאפשר לחלקם שוב ג״כ יש להמיעוט זכות שוה להרוב. ועוד אפ״ל דשאני התם בבני כרך שקנו ס״ת דהא בי״הכ של כרכים אף אם בנו אותה משלהם אין רשאים למוכרה כדאיתא במגילה ד׳ כ״ו ובאו״ה סי קנ״ג ויעויין במג״א שם ס״ק י״ב דה״ה כל דבר השייך לביה״כ וכל כלי הקדש אינו נמכר דלכל העולם הלק בזה וא״כ ס״ת של כרכים ג״כ אינו נמכר וע״כ אין היחיד יכול להוציאה ובלא התנאי גם דמים אינו יכול לתבוע וע״יל דמיירי בס״ת שהי׳ הכרח לבני הכרך לקנותה וכדין דריש סי׳ ק״נ שכופין בני העיר זא״ז לקנות להם ס״ת וכיון שיכולים בני העיר לכוף לכ״א ליתן הלקו לס״ת ע״כ אם יצא מהכרך אין יכול לתבוע הלקו אבל בנשתתפו ברצון בלי הכרח, כ״א מהשותפים יש לו זכות והלק בהס״ת כהנשארים.

וגוף ד׳ הט״ז אינם מוכרחים בפי׳ הגה״מ הנ״ל ראפ״ל דלכן מיקרי הקהל מוחזקים משום שכן התנו מתחלה לשלם לו דמים בעד הלקו הא בלא התנאי יש לו הלק בגוף הס״ת והוי מוחזק במותם, ועכ״פ ברור בנ״ד שרבים השתתפו לכתוב ס״ת שאין הרוב זכאי בה יותר מהמיעוט ויעויין בט״ז שם שמסיק שם ג״כ דבדבר של שותפות אם התנו ביניהם שאם ירצה לצאת מהשותפות שיתנו לו הלקו והוקר אח״כ צריכין לשלם לו כפי שווי׳ הדבר עתה מפני שמן הדין בלא שום תנאי יש לו הלק בגוף הפץ השותפות וגם הלקו הוקרה וה״נ דכוותה.

**א**ך לכאורה קשה ע״ז מהא דסי׳ קנ״ג סעיף י״א שכתב הרמ״א שם דמותר להשאיל ס״ת לקרות בה אפי׳ משל רבים ליהיד. וכתב במג״א שם ס״ק כ״ט שתי דעות אי המיעוט יכולים למחות על הרוב די״א שיכולים למחות אא״כ יש שם ממונים שעל פיהם נעשה כ״ד וי״א שאין המיעוט יכולים למהות אפי׳ למכרו וכן עיקר הרי שפסק להלכה דהרבים יכולים למכור הס״ת נגד דעת המיעוט וכ״ש להשאיל וזה היפך דברינו אך מכל הלין ראיות שהבאנו צ״ל דשאני מכירת ס״ת דקי״ל דאסור למכור רק להספקת תלמידים או להשיא יתומים בדמיו וכיון דמצוה רבה היא וכשמוכרים צבור ס״ת ע״כ דאין להם מוצא אחר לכסף להספקת תלמידים או נישואי יתומים וכיון שמן הדין הוא למכור ס״ת לצורך זה אפשר שביד בית דין לכוף את הצבור ועיין בי״ור סי׳ רנ״ב בש״ך ס״ק א׳ דהיכא דא״א להצבור לקים מצות הספקת תלמידים או נישואי יתומים או פדיון שבויים לכו״ע יכולים הצבור למכור ס״ת וכיון שמצוות גדולות הן ע״כ הרבים יכולים לכוף המיעוט למכור כמו שכופין תחלה זא״ז לכתוב להם ס״ת אם אין להם, אלא דשם גם המיעוט יכול לכוף הרוב כדכתיבנא וכאן אין יכול לכוף את הרוב משום דאפשר ימצא הרוב לאפשר להטיל הספקת היתומים על הצבור ממקור אחר, אבל הרבים יכולים לכוף המיעוט למכור, וכ״ז לא שייך רק במכירת ס״ת הנמכרת רק לצורך מצוה רבה אבל לא בענין אחר וכמו״כ מה שביכולת הרבים להשאיל הס״ת נגד דעת המיעוט אפ״ל ג״כ משום דלהצבור ההוא ששואלים הס״ת אין ס״ת לקרות בה ולהמשאילים יש ס״ת אחרת, ובכ״הג דמצוה קעבדי והמצוה היא על כלם בשוה ,ניהא לי׳ לאינש דמיעבד מצוה בממוני׳ ע״כ יכולים הרוב להשאיל נגד דעת המיעוט שהרי גם

ממצות

ממצות השאלה יהנו כלם בשוה ואין הרוב זוכה בזה יותר מהמיעוט אבל היכא שבאין להפקיע זכות המיעוט כמו בנ"ד או בנדון דמבי"ט ותשו' מנן גבורים דאם ישאר ביד הרוב יהנו בה הרוב לבד והמיעוט יאבד זכותו וחלקו בכה"ג נראה פשוט דאין הרוב יכול לעשות דבר נגד דעת המיעוט.

עו"ל דמג"א מיירי בס"ת שכתבו הצבור לכתחלה ג"כ ע"י כפי' ר"ל שלא הי' להם אז ס"ת אחרת ומה"ד כופין זא"ז לכתוב להם ס"ת ובס"ה כהאי הצבור בעלים עלי' ורוב הצבור הוי כבולו (ואח"כ קנו עוד ס"ת דאל"ה אסורים למכרה כד' הט"ז שם ס"ק ד' ועיין בפמ"ג שם). אבל בנשתתפו יחד ברצון לכתוב או לקנות ס"ת כל השותפין בעלים עלי', ואין זכות להרבים בזה יותר מהמיעוט.

כללו של דבר מצד הסברא וממקומות רבים בהל' שותפין נראה ברור שרבים שנשתתפו בחפץ א' אין שום זכות להרוב בזה עיין בחו"מ סי' קע"א סעיף ג' ברמ"א גבי ג' שותפין ולשנים הי' כדי הלוקה ולהשלישי לא הי' כדי הלוקה שאין יכולים להלוק ועיין עוד בסי' קע"ו בש"ך ס"ק נ"א ובנתה"מ שם דגם אם הרבה שותפים רוצים לשלם לא' בעד חלקו וא' אינו רוצה יכול לעכב ועוד בדוכתי טובא וע"כ צ"ל דשאני צבור רצבור הוי כדבר שלם א' ואמרינן בזה רובו ככולו כהא דפסחים ד' ס"ו דדרשינן איש נדחה ואין צבור נדחים ואמרינן רוב הצבור ככולו או למ"ד דשבט ג"כ מיקרי קהל לר"י בפסחים ובהוריות אמרינן רוב השבט ככולו כמו"כ בצבור דעיר אחת בדבר הנוגע לכל הצבור אמרינן רובו ככולו, אבל רבים שנשתתפו יחד באיזה דבר כלם שוים בזכותם ולכן בנ"ד אם הי' זה מתחילה מתקנת ההברה לכתוב להם ס"ת אז אפשר הי' מקום לומר דדין צבור עליהם אבל אם אין זה מתקנת ההברה הוי כרבים שנשתתפו דלא אמרינן בזה רובו ככולו דכל השותפין שוין בזכותם. וטעמא דמילתא משום דממונא לא בטל כדאיתא במס' ביצה ד' ל"ה ע"ב הרי שנתערב לו קב חטין בעשרה קבין שעורים של חברו יאכל הלה והדי ומסיק בגמ' שם דאיסורא בטל וממונא לא בטל מכל הלין נראה פשוט שטענת הרוב שתנתן הס"ה בבי"הכ שלהם באשר הם הרבים אינה טענה כלל.

אך גם מה שטוענים המיעוט שיפלו גורל בין ב' ביהמ"ד נראה פשוט שאין טענתם טענה אם אין האחרים רוצים בגורל דלא מצינו גורל בש"ס ופוסקים רק באחין ושותפין שחלקו בחלקים שוים. וע"פי הגורל מברר כל אחד חלקו דאין הגורל מפסיד לכ"א שהרי החלקים שוים ואינו רק מברר וילפינן מחלוקת הארץ עיין ב"ב ד' ק"ו ע"ב והתם בחלוקת הארץ הי' ג"כ החלקים שוים והגורל רק בירור החלקים אבל לסמוך על גורל שיזכה א' והשני יפסיד גורל כזה לא מצינו ואדרבא יש בזה משום אבק גזל ומשום אסמכתא עיין בסנהדרין ד' כ"ד גבי מפריחי יונים ומשחק בקוביא. ואף שכבר נהגו היתר בגורלות דסמכינן אד' התוס' והראשונים דסנהדרין שם דל"ה אסמכתא כה"ג כיון דלא היו בידו ופסקינן כר' יהודה בסנהדרין שם דרק אם אומנתו בכך פסול לעדות הא לא"ה כשר. אך כ"ז בששניהם רוצים אבל שיכריח א' את חבירו לסמוך על גורל בודאי א"א. והנע בעצמך שנים השותפין יחד בדבר שאין בו דין חלוקה אם אמר א' להבירו נפיל גורל ומי שיזכה בגורל יזכה בכל החפץ פשיטא יותר מביעתא בכוההא דלא כל כמיני' למימר הכי שחבירו מצי למימר איני רוצה לסמוך על הגורל להפסיד חלקי וכמ"וכ בנ"ד שאף שאינו פסידא גמורה להצד השני גם אם תשאר הס"ת בבי"הם שאינם מתפללים בו מ"מ בודאי איבוד זכות הוא להם ורשאי כ"א מהשותפין לומר איני רוצה לסמוך על הגורל שיזכה בו חבירי ואני אפסיד זכותי וזה פשוט וברור בעיני,

ומה שטוענים המיעוטים שאם לא יפילו גורל יחלקו היריעות לפי מספר האנשים מכל ביה"מד גם כן אין הדין עמם בזה דבלא הסכם שני הצדדים בודאי א"א להלק היריעות דהא תנן במס' ב"ב ד' י"א ובכתבי הקדש אע"פי ששניהם רוצים לא יחלקו ובג"מ שם ד' י"ג ע"ב ל"ש אלא בכרך א' אבל בשני כריכות חולקין, והנה אף

אי נימא

אי נימא דס"ת שעוד לא נתחברו יריעותי' הוי בשני כריכות הא תרגמא רב שלמן בששניהם רוצים הא באין שניהם רוצים אין לחלוק אף בשני כריכות משום דתרווייהו צריכין להאי ולהאי וכן יריעות דס"ת שבכל יריעה ד"ת אחרים בודאי תרווייהו צריכי להאי ולהאי ועיין ברש"י שם ובהגהת אשרי ובמרדכי שמבואר להדיא כן דגם בשני כריכות אם אין שניהם רוצים לא יחלקו דלא מיקרי יש בה כדי חלוקה כיון דתרווייהו צריכי להאי ולהאי. אמנם אם יסכימו שני הצדדים לחלוק היריעות לכאורה נראה דיכולים לחלוק דדמי לשני כריכות. אמנם מד' רש"י שם נראה דס"ת א"א לחלוק אף מדעת שניהם דכתב שם בשני כריכות כגון תורה בכרך א' ונביאים בכרך א' משמע דדוקא תורה ונביאים מיקרי שני כריכות דכ"א הוי ענין לחוד. ובכל מקום אנו מחלקים תורה נביאים כתובים וכ"א קדושתו מרובה מחברו. אבל תורה המחולקת בחומשים לא דמי לשני כריכות דכל תורה הוי ענין א' ובמס' מגילה ד' כ"ז מבואר דחומשין יש בהם יותר קדושה מנביאים דאיתא שם דאסור לגלגל נביאים במטפחת חומש וכ"ה ביו"ד סי' רפ"ב ועיין במג"א סי' קנ"ג ס"ק ב'. וגם נראה דאם היו חמשה חומשי תורה בשני כריכות מ"מ איכא בזיון דכתבי הקדש אם יחלקום כיון דבחומשין אסורין לקרות בצבור כדאיתא בגיטין ד' ס' אין קורין בחומשין בביה"כ משום כבוד צבור וע"כ אף אם הם עתה בשני כריכות מ"מ אם לא יחלקום לשני בנ"א אפשר לחברם ולקרות בהם בצבור אבל אם יחלקום לשני ב"א מורידים אותם מקדושתה ואיכא בזיון דכתבי הקדש ואסור לחלוק אף בששניהם רוצים ומכ"ש לחלוק היריעות דאין כותבין מגילה לתינוק להתלמד בה כדאיתא בגיטין שם' ונראה דבזמנינו כל יריעה ויריעה לחוד לא חזי לשום דבר דמגילה הכתובה בקדושת ס"ת אסור לקרות בה בשבתות ויו"ט וגם חומש שלם לבד אסור לקרות בו בשבת ויו"ט גם יחיד בפ"ע וגם לטלטל אסור דהא דהתירו בגיטין שם הוא משום עת לעשות לה' וכ"ז בימיהם שהיו נוהגים ללמוד מתוך החומשים או במגילות הכתובים בגלילה ובקדושת ס"ת אבל בזמנינו שיש הרבה ספרים נדפסים ללמוד בהם. ואין כאן משום עת לעשות לה' הדרינן לדינא דאסור ללמוד בהם ולטלטלם בשבת ואפשר גם בחול אסור כיון שנכתב בקדושת ס"ת עיין בגיטין בקרבן נתנאל על הרא"ש אות מ"ח וא"כ היריעות הנ"ל לא חזי למידי ואיכא בזיון דכתבי הקדש אם יחלקום לשני ב"א וע"כ אף ששניהם רוצים לא יחלקו.

ואין לומר דחזי להוסיף עוד יריעות החסרים ולהשלים לס"ת שלמה. דלא מצינו כה"ג בדבר שאין בו דין חלוקה דנימא שיהי' בו דין חלוקה משום שאפשר שיקנה עוד קרקע סמוך לחצרו או לשדהו ויהי' ראוי לו ורק אם כבר יש לו קרקע אחרת סמוך לחצר השותפין וראוי להצטרף ד' הרמ"ה בטור חו"מ סי' קע"א שיכול חבירו לכופו לחלוק והובא בשו"ע שם ס"ד בשם י"א ועיין בסמ"ע שם אבל אם בשעת חלוקה אין לו קרקע סמוך הראוי להצטרף אלא שאפשר לקנות בודאי מיקרי אין בו דין חלוקה ששמא לא ימכרו לו ושמא לא יהי' לו במה לקנות ובנ"ד נמי לא שייך לומר דניחשב חזי למידי בשביל שאפשר להשלים היריעות החסרות דשמא לא ימצא סופר או לא יהי' להם מעות במה להשלים ובשעת חלוקה לא חזי למידי. וכ"ז אם שני הצדדים רוצים לחלוק. אבל אם אין שני הצדדים רוצים פשיטא ופשיטא שאין צד א' יכול לכוף את הצד השני לחלוק ביריעות דהא בכתבי הקדש גם בשתי כריכות אם אין שניהם רוצים לא יחלוקו משום דהוי אין בו דין חלוקה דכל הדא והדא צריכי לתרווייהו ופשיטא שס"ת בודאי מיקרי אין בו דין חלוקה דכל שיחלוק ואין שמו עליו אין חולקין כדאיתא בב"ב שם וס"ת אם תחלק אין שמו עליו ואף אי נימא דס"ת שעוד לא נתחברה יריעותי' ל"ש לומר שאם תחלק אין שמו עליו כיון שגם בשעת חלוקה אין עוד שם ס"ת עליו ורק יריעות מס"ת מ"מ פשיטא דלא גרע מתורה בכרך א' ונביאים בכרך א' דאין חולקין אלא בששניהם רוצים משום דתרווייהו צריכי להאי ולהאי כ"ש יריעות הס"ת דבודאי כל היריעות צריכות להאי ולהאי פשיטא דבאין שניהם רוצים לא יחלקו.

ולענין

ולענין דינא דגוד או אגוד לכאורה אם גרמה ס"ת שעוד לא נתחברו יריעותי' לכתבי הקדש בשתי כריכות הרי הדין מבואר בחו"מ ריש סי' קע"ג רבשני ענינים דמי לשתי שפחות שאין תשמישן שוה דקי"ל דאין בו דין דגא"אג בין שיאמר א' לחבירו טול אתה א' ואני השני משום דמצי למימר לתרווייהו אני צריך ובין שיאמר גא"אג לשניהם אלא שבאופן האחרון הזה ר"ל שיאמר א' לחבירו טול כל היריעות או מכור לי הכל לכאורה לא דמי לשתי שפחות שאין תשמישן שוה וכן לכתבי הקדש בשני ענינים דהא מבואר הטעם שם בסמ"ע דלכן לא מצי למימר גא"אג בשניהם משום דיאמר בא' מספק לי שהרי כ"א תשמישו בפ"ע הוא משא"כ בנ"ד בס"ת ל"ש למימר באחד מספיק ליר"ל במחצה יריעות מס"ת דהא יריעות ס"ת לא הזי למידי כאשר הוכחנו למעלה ואף אם יהלקום לחומשים כיון דבזמנינו אין לומדים מתוך ס"ת הנכתבת בקדושה ועומדת רק לקרות בה בצבור ובחומש אסור לקרות בצבור א"כ לא שייך לומר בא' מספיק לי וא"כ אפשר לומר נהי דלחלוק ר"ל שיאמר א' להשני טול אתה חלק יריעות ואני חלק א' לא יכול למימר דתרווייהו צריכין להאי ולהאי מ"מ גא"אג בכולה מצי למימר.

אך יש לפקפק בזה מטעם אחר דהא הטור בהו"מ סי' קע"א הביא בשם הרי' וכ"ה ברא"ש פ"ק דב"ב ובנמוק"י שם דדינא דגא"אג אינו שייך רק ביורשין ומקבלי מתנה אבל אם קנו שנים בשותפות דבר שאין בו דין חלוקה אין בו דינא דגא"אג דהא ע"ד שישתתפו בו שניהם לקחוהו ולא שיכוף הא' את חבירו לקנות או למכור וכ"ה ד' הרא"בד בפ"א מהל' שכנים אלא שהרמ"בם ל"ס כן וכ"ה ד' המחבר בשו"ע שם סעיף א' ודעתם שאף בכה"ג שייך דינא דגא"אג והנה לכאורה לטעם הרש"בא שכתב דלכן אמרינן בזה דינא דגא"אג משום דמצי למימר סבור הייתי שיכולים לסבול ועכשו איני יכול לסבול השותפות א"כ לכאורה בנ"ד לא שייך האי טעמא דע"כ גם מתחלה כשהשתתפו משני בי ת"כ לכתוב להם ס"ת ע"כ לא הוי' כוונתם שישתתפו בה ביחד שהרי ס"ת בזמינו אינה עומדת ללמוד בה אלא לקרות בה בצבור וכיון שהם מתפללים בב"כנ שונים אין לומר שמתחלה סברו להשתמש בה בשותפות ואח"כ נתברר להם שאינם יכולים לסבול השותפות אלא שראיתי לבא"הג שם שהוסיף עוד טעם מדילי' שאפשר לומר שמתחלה סמכו עצמם ע"ז שיאמר א' לחבירו גא"אג וטעם זה שייך אף בס"ת וא"כ לד' הרמ"בם והמחבר דקי"ל כוותייהו שייך שפיר דין דגא"אג בס"ת לכולה כדכתיבנא לעיל.

ואם א' מהצדדים אינו רוצה לא לקנות ולא למכור חלקו אז הוי הדין כמו בכל דבר שאין בו דין חלוקה וא"א לומר גא"אג אי אין שניהם רצים בזה כמבואר הדין בב"ב שם ובחו"מ שם דחולקין אותו לזמנים ר"ל שב"א ישתמש בה בזמן ידוע ואח"כ ישתמש השני ואף דהרמ"בם והמחבר שם סעיף ח' חשב ס"ת בין הדברים שאין חולקין אותו לזמנים אלא משתמשים בו כ"א משום שיכול לומר בכל יום אני רוצה להשתמש בו זהו דוקא בזמניהם שהיו לומדים מתוך הס"ת ואפשר שישתמשו בה שנים כאחד וגם זה לא שייך רק בשני שותפין אבל בהרבה שותפין שא"א לכולם להשתמש בה ביחד ע"כ חולקי אותה לזמנים ומכ"ש בס"ת בזמנינו העומדת רק לקרות בה בצבור, וכיון דבנ"ד מתפללים בשני ביה"מ וא"א להשתמש לכלם ביחד הוי הדין כמו שמסיק המחבר שם סעיף ה' שאם הוא דבר שא"א לחשתמש בה כא' חולקין אותו לימים ר"ל לזמנים כדכתב בסמ"ע שם.

וכ"ה להדיא בתשו' מבי"ט שהבאנו למעלה גבי ס"ת וכלי הקדש שחולקין לפ"ע אנשים מבן י"ג ומעלה ומסיק שם שאם א"א לחלוק ישתמש בהם כ"א לפי ערך עיין במג"א שם ס"ס קנ"ד ובמחצה"ש דהיינו הדין המבואר בחו"מ הנ"ל.

וא"כ גם בנ"ד אם לא יסכימו שני הצדדים על הגרלה וכן לא יחפצו בגא"אג בכולה אין להם תקנה אחרת אלא להשתמש בה בזמנים היינו שתהי' הס"ת בבי"כס א' שיש בה כ"ד איש

איש מהחברה כ"ד חדשים או כ"ד שבועות ובבי"הם הב' שיש בה י"ד איש מהחברה תהי' הס"ת י"ד חדשים או שבועות וחוזר חלילה ואיזה ביה"כ יזכה בה ראשון ע"ז יפילו גורל ולזה מהני גורל כיון שכל השותפין זוכין בה בשווה והגורל הוא רק לענין קדימה ואיחור כדאיתא שם בחו"מ ס"ח דאם א' יש לו שני שלישים וא' שליש יטילו שני גורלות א' משנה וא' משנתים ואותו שיש לו שני שלישים ישתמש בו שתי שנים רצופות ועיין בסמ"ע שם דהגורל הוא מי ישתמש בה ראשונה וה"נ בנ"ד דכוותי.

ויתר הטענות שהוזכרו בדבריהם בודאי אין בהם ממש שמה שטוענים המועטים שבבי"הם של המרובים יש ס"ת הרבה בודאי אינה טענה דלא מצינו בשום מקום שיהי' יתרון לא' מהשותפין אם יש לחבירו שדות וחצרות הרבה ועל כגון דא נא' ודל לא תהדר וגו וכמבואר בברייתא בב"ב שם הרי העשיר אומר לעני קח לך זיתים ועשאם בבית הבד וכו' ומה שטוענים שכבר זכה פעם א' בי"הם הא' בס"ת שכתבה חברת ספרום ע"פ גורל ג"כ פשיטא דאינה טענה כלל דגם אם היו בחברה זו אותם האנשים עצמם שהשתתפו בכתיבה ס"ת הקודמת ג"כ לא הפסידו זכותם בס"ת זו בשביל זה דזה הוי שותפות חדשה ומכ"ש אם רוב האנשים המשתתפים בכתיבה ס"ת זו לא השתתפו כלל בכתיבת ס"ת הקודמת בודאי אין טענתם טענה וכ"ז פשוט וא"צ לפנים.

סיומא דהאי פסקא.

שאין שום זכות ויפוי כח להמרובים שבבי"הם הא' על המועטים שבביה"מד הב' וכולם זכאין בה בשוה. וגם אין א' מהצדדים רשאי לכפות את הצד השני לסמוך על גורל להפסיד זכותו אך אם יסכימו שני הצדדים על הגורל שפיר דמי ואם לא יסכימו שני הצדדים על גורל אין צד א' יכול להכריח את השני לחלוק את היריעות דס"ת הוי בודאי דבר שאין בו דין חלוקה. ואם יסכימו שני הצדדים לחלוק היריעות יש מקום לדון בזה אם נדמה לכתבי הקדש בשתי כריכות שחולקים בששניהם רוצים וויותר נראה שאסור לחלוק גם בכ"הג כדכתיבנא.

ולענין דינא דגא"אג במקצתה בודאי א"א לומר ובכולה יש מקום לדון ונראה דלדידן יש בזה דין דגא"אג בכולה ואם לא יסכימו שני הצדדים לא לקנות ולא למכור אז הדין פשוט שצריך לחלוק את הס"ת לקרות בה לזמנים כ"ד חודש או כ"ד שבועות בבי"המד א' וי"ד חדש או י"ד שבועות בבי"המד הב' וחוזר חלילה ואיזה מהם להקדים יפילו גורל והב"המד שיזכה בה ראשנה לשם יכניסוה בעת הסיום למז"ט.

ותורתנו הק' אשר דרכיה וגו וכל נתיבותיה שלום לא תהא ח"ו לסלע המחלוקת בערהם והכל על מקומו יבא בשלום.

ברכהו ה' בכל מילי דמיטב ויעלה מעלה מעלה כנפשו ונפש ידידו דוש"ח.

אהרן משה קיסילוואו הופ"ק פאריסאוו.

# סימן ה.

## עשה בשבת חצי שיעור מלאכה מאב וחצי שיעור מתולדה שלו בהעלם אחת אם מצטרפין לחטאת או לא?

אף שדין זה אינו מבואר להדיא ברמ"בם מ"מ נראה פשוט דמצטרפין דהא קיי"ל דאין חלוקין לחטאות דאם עשה אב ותולדה שלו בהעלם אחת אינו חייב אלא חטאת אחת כדאיתא ריש פ' כלל גדול ובריש מס' ב"ק ובכמה דוכתי וברמ"בם פ"ז משבת ופ"ז משגגות ובשבת ד' ע"א מבואר להדיא דכל היכא דאין חלוקין לחטאות מצטרפי עיי"ש דללישנא קמא ר"ל דאף היכא דאי חלוקין לחטאות כגון בשני תמחויים לר"י מ"מ לחומרה

לחומרה אמרינן דמצטרפי וללישנא בתרא היכא דחליקין להטאות לא מצטרפי אבל היכא דאין חלוקין להטאות מבואר בגמ׳ שם דלכו״ע מצטרפין ועיין שבועות ד׳ כ״ב אמר רב פנחס מתיך ששבועות הלוקות להטאות אין מצטרפות עיו״ש דמבואר ג״כ להדיא דהיכא דאין חלוקות להטאות מצטרפות, וא״כ אם דש כהצי גרוגרות ומפרק דהוי תולדה דדש כהצי גרוגרות מצטרפין אם עשה בהעלם א׳ ואם הי׳ לו ידיעה בינתים תלוי במהלוקת ר״ג וחכמים בשבת ד׳ ק״ה אי יש ידיעה להצי שיעור כמו שאם הי׳ עושה שתי מלאכות שוות בהעלם א׳ כהצי שיעור בכל פעם או בשתי מלאכות באב ותולדה שלו וכן שתי מלאכות מעין אב אחד הוי לכל דבר כמלאכה אחת.

ואף שברמב״ם פ״ז מהל׳ שבת כשחשב הנ״מ בין אבות להולדות חשב הנ״מ דאם עשה שתי אבות שונות או שתי תולדות משתי אבות בהעלם א׳ הייב שתי הטאות ואם עשה אב ותולדותיו בהעלם א׳ אינו הייב אלא הטאת א׳ ולא זכר הנ״מ דאב ותולדה שלו מצטרפין אם עשה הצי שיעור מכ״א ושתי אבות או שתי תולדות משתי אבות אין מצטרפין, צ״ל דכיון דהא בהא תליא דמצטרפין אב ותולדה שלו הוא משום דאין חלוקין להטאות והטעם דהוי כמלאכה אחת כקצר וחזר וקצר א״כ ממילא נשמע דמצטרפין כמו בקצר הצי גרוגרות והזר וקצר כהצי גרוגרות דמצטרפין לרבנן בהעלם א׳ דוקא ולר״ג אף בשתי העלמות ואף שהפמ״ג בפתיחה כוללת שלו להל׳ שבת וכן בס׳ מנחת הנוך שהאריכו הרבה בפרטים אלו לא הזכירו דין זה מ״מ נראה פשוט וברור שהדין כן.

והנה לפי״ז לכאורה יוצא הדין אם הוציא אוכלין לרה״ר הצי גרוגרות ואח״כ הזר והכנים הצי גרוגרות ההוא הייב הטאת דהכנסה הוי תולדה דהוצאה לד׳ התוס׳ בשבת ד׳ צ״ו ולרמ״בם פ״ז מהל׳ שבת הוי שתי מלאכות מעין מלאכה א׳ ר״ל דשתיהן הוי כאב א׳ ולענין דינא אין נ״מ בזה דבין דמיקרי תולדה או אב א׳ אין הלוקין להטאות וממילא מצטרפי וכן אם הוציא חצי גרוגרות לרה״ר ואח״כ הזר והעביר ד׳ אמות ברה״ר את הצי הגרגרות ההיא דהעברת הוי ג״כ תולדה דהוצאה או מעין מלאכה דהוצאה להרמ״בם לכאורה הדין דמצטרפין, ונמצא לפ״ז דהייב חטאת על חצי שיעור, אלא דלפ״ז יקשה לר״ע דס״ל בשבת ד׳ צ״ו דאמרינן קלוטה כמו שהונחה דמי ואם זרק מר״הי לר״הי ור״הר באמצע חייב לר״ע וכן מר״הר לר״הר ור״הי באמצע דמחייב רבי שם לא בעינן שיזרוק שיעור שלם דאף אם זרק הצי שיעור ג״כ חייב דמצטרפין ההוצאה וההכנסה, אמנם לפ״ז יש להקשות מהא דגמ׳ שבת דף צ״ז ע״ב דמביא הגמ׳ ברייתא מר״הי לרה״ר ועבר ד׳ אמות בר״הר ר׳ יהודה מהייב והכמים פוטרין ואמר ר״י אמר שמואל מהייב הי׳ ר״י שתים אחת משום הוצאה ואחת משום העברה דאי ס״ד חרא הוא דמחייב מכלל דרבנן פטרי לגמרי ואמא, הא אפיק מרה״י לרה״ר ומכח זה טוכרח הגמ׳ לומר דר״י ס״ל כר״א דמהייב אתולדה במקום אב עיו״ש ולפי דברינו י״ל דר״י ס״ל כרבנן דלא מחייב אתולדה במקום אב והברייתא מיירי בהוציא רק הצי שיעור דלר״י דס״ל אמרינן קלוטה כמו שהונחה דמיא א״כ תיכף כשיצתה לר״ה ננמרה מלאכת ההוצאה ואח״כ עשה מלאכת ההעברה והעברה והוצאה כיון שאין הלוקין להטאות מצטרפי כמו שהוציא הצי שיעור וחזר והוציא שמצטרפי וע״כ הייב הטאת א׳ לר״י ורבנן דס״ל לא אמרינן קלוטה כמו שהונחה דמיא א״כ לא נגמרה מלאכת ההוצאה עד שנהה לסוף ד׳ אמות בר״הר ולא הוי כאן רק מלאכת הוצאה גרירא וכיון דהי׳ כחצי שיעוד פטור לגמרי, ומנ״ל לשמואל לומר דר״י מהיב שתים ומהייב אתולדה במקום אב ואין לומר כיון דברייתא סתמא קתני דמשמע כשיעור שלם דהא בגמ׳ שם בעי לאוקמי כגון דאמר עד דנפקא לי׳ לרה״ר תנוה דלר״י דקלוטה כמו שהונחה איתעבידא מהשבתו והייב חדא ולרבנן דלא אמרינן קלוטה כמו שהונחה דמיא לא איתעבדא מחשבתו ופטור לגמרי אף דאמירתו זו דבשביל זה פוטרים הכמים לא הוזכרה בברייתא א״כ כמו״כ ביותר ריוה הי׳ אפשר לאוקמי דהוציא הצי שיעור דא״צ להוסיף כלום אד׳ הברייתא וכדאמרן, אף כ״ז בורכתא דבהוצאה והכנסה או כהוצאה והעברה אם הוציא חצי שיעור וחזר והכניסו או הזר והעבירו ד׳ אמות ברה״ר בודאי פטור לר״ה אף בהי׳ הנחה גמורה

בינתים דכן מבואר להדיא בגמ׳ שבת ד״פ דאמר רבא הוציא חצי גרוגרות והניחה וחזר והוציא הצי גרוגרות והניחה ראשנה נעשה כמו שקלטה כלב או נשרפה ופטור דבעינן שיהי׳ חצי שיעור הראשון מונח בשעת הנחת השני׳ הרי מבואר דאין חייב על הוצאת שני הצאי שיעור רק אם בגמר המלאכה שמצטרף לשיעור שלם יהי׳ החצי שיעור הראשון קיים ומונח בקרקע וא״כ בהוציא והכנסו את ההצי שיעור גופא שהוציא כיון שא״א להייבו רק אם הוציא מקודם חצי שיעור והנ׳חו ואח״כ עקר שוב והכניסו או העבירו ד׳ אמות וכיון שהגביה מקודם את החצי שיעור קודם שהכניסו או העבירו ד׳ אמות הוי כמו שקלטה כלב או נשרפה ושוב לא מצטרף וכן לר״ע ולר״י דאמרינן קלוטה כמו שהונחה דמי הלא צ״ל דאחר שהוציא לרה״ר חשיב כהונחה ושוב עקרה שנית דלהכי רוצה לומר דמהייב שתים כאלו היו שתי מלאכות הוצאה והעברה וכל מלאכת הוצאה והעברה אונו תייב רק אם היתה עקידה והנחה וא״כ אם מחייבים אותו שתים ע״כ משום דהו׳ כמו הנחה ואח״כ עקירה ברה״ר וכיון שנחשב לעקירה א״כ ממילא א״א לצרף שתי פעמים ההצי שיעור שאם הוציא והכנים את אותו חצי שיעור גופא א״א להייבו כיון שבגמר המלאכה ליכא שיעור שלם מונח וק״ל.

ועיין בפתיחה להל׳ שבת בפמ״נ שם שמסתפק אם גם בשאר מלאכות הדין כן דאין מצטרפין אם לא היה ההצי שיעור מלאכה שעשה מקו־ם קיים בשעת עשית הצי שיעור השני, ועכ״פ דין זה שאב ותולדה שלו. מצטרפין אם עשה כ״א כחצי שיעור דין אמת היא.

ורא יתי בפתיחה לפמ״ג שם שכתב דכל מלאכות שבת אם עשה חצי שיעור בשחרית והצי שיעור בין הערבים אם בהעלם א׳ מצטרף לכ ו״ע ובשתי העלמות פליגי ר״ג ורבנן ואם עשה הצי שיעור בשבת זו והצי שיעור בשבת אהרת פטור אף לר״ג דימים שבינסים הוי ידיעה לחלק, ולפלא על הגאון הזה שלא זכר ד׳ הגמ׳ בכריתות דף ט״ז דאיתא שם שתי ברייתות בהדא בריתא איתא דמודה ר״נ דאם עשה הצי שיעור בשבת א׳ וח״ש בשבת אהרת שפמור ובריותא שני׳ תניא דר״ג סובר גם בהא הייב עייש דשקלי וטרי הגמ׳ שם טובא במאי איירי אי בזדון שבת ושגגות מלאכות אי בשגגת שבת וזדון מלאכות ומד׳ הגמ׳ ומרש״י שם ריש ד׳ י״ז מתבאר דברי תא דסברי לר״ג דפטור אם עשה שתי חצאי שיעור בשת׳ שבתות היינו משום דשבתות הוי כגופין מחולקין וצ״ל כיון דהלוקין להטאות כגופין מחלקין ע״כ אין מצטרפין, אבל אי שבתות ל״ה כגופין מחולקין אז פשוט שם דלר״ג מצטרף בשתי שבתות ול״א ימי היתר שבינתים הוי ידיעה להלק דלא עדיף ימי היתר שבינתים מידיעה גמורה לר״ג דסובר אין ידיעה להצי שיעור וע״כ גם אם נחשוב ימי היתר שבינהים כידיעה מ״מ מצטרף לר״ג וזה שלא כד׳ הפמ״ג כאן.

ובענין, זה תמוהין בעיני ד׳ התוס׳ בשבת ד׳ ק״ה ד״ה ר״ג שכתבו דטעם ר״ג דס״ל אין ידיעה לחצי שיעור משום דכתיב או הודע אליו הטאתו ידיעה הטאת הוא דשמה ידיעה אבל ידיעה דלאו הטאת לאו שמה ידיעה וצ״ל דרבנן דפליגי אר״ג ספרי דדיעת המעשה שעשה אף דל״ה ידיעה הטאת מ״מ שמה ידיעה ולפי הכלל שכתבנו דהצטרפות שני הצאי שיעור תלוי אי הלוקין להטאות דכ״ה דהלוקין להטאות לא מצטרפי והיכא דאין הלוקין להטאות מצטרפי א״כ לכאורה היינו מהלוקת ר״י ור״ל בשבועות ד׳ י״ט וכריתות ד׳ י״ח אי ידיעות ספק מחלקות להטאות דר״י ורבא בכריתות שם סוברים דאין ידיעות ספק מחלקות להטאות פי, שאם אכל ס׳ חלב ונודע לו ואח״כ אכל עוד ס׳ חלב ונודע לו ואח״כ נודע לו שהיו שני הזיתים חלב ודאי אף כיון שנודע לו רק שהי׳ ס׳ הלב ואינו הייב אלא אשם תלוי ע״כ אין ידיעה זו מהלקת והוי כאכל שני הזיתים בהעלם א׳ ור״ל ור״ז בכריתות סוברים דידיעת ספק מהלקות והייב שתי חטאות כיון שנודע לו שאכל הז׳ת ההוא אף שידיעה זו לא היתה מביאתו לידי היוב הטאת מ״מ מיקרי ידיעה המהלקת ולפי הכלל שביארנו דהילוק הטאות וצירוף שתי הצאי שיעור הא בהא תליא א״כ מהלוקת ר״י ור״ל היינו מחלוקת ר״ג ורבנן אי יש ידיעה לחצי שיעור דר״ג דמצריך ידועת חטאת א״כ ידיעת ספק ל״ה ידיעה המחלקת ולרבנן דסברי דבעינן רק ידיעת המעשה אף שאין

בה חטאת א"כ גם ידיעת ספק מחלקת וא"כ אמאי פליגי באנפי נפשייהו ליפלגו אי הלכה כרבנן אי כר"ג וגם פסקי ההלכות סתרי אהדרי לפ"ז דהא קיי"ל כרבנן דיש ידיעה לחצי שיעור כדפסק הרמ"בם פ"ז משגגות ולענין ידיעת ספק קיי"ל כר"י דאין ידיעות ספק מחלקות כדפסק הרמ"בם פ"ח משגגות, וע"ב צ"ל דטעם ר"ג לא משום דבעי ידיעת חטאת רק דבעי ידיעת מלאכה משא"כ חצי שיעור לאו מלאכה היא כלל והוי כלא נודע לו אבל בידיעת ספק שנודע לו שעשה מלאכה גמורה או אכילה כשיעור אלא שנסתפק אם היתה מלאכה אי אכילה אסורה או לא אפשר שגם ר"ג יודה דהוי ידיעה ורבנן אפ"ל דסברי להיפך דידיעת חצי שיעור מיקרי שפיר ידיעה דכיון שעכ"פ עשה איסור דהרי גם חצי שיעור אסור וד' רבים דח"ש אסור מה"ת גם במלאכת שבת עיין רש"י שבת ד' ע"ד והדברים עתיקים ועכ"פ נודע לו שעשה איסור ע"כ הוי ידיעה לרבנן אבל בידיעת ספק דספק לו אי הי' כאן איסור כלל לא מיקרי ידיעה לחלק, ובפשיטות נראה דמחלוקת ר"ג ורבנן אי בענין ידיעת מלאכה גמורה או לא ומחלוקת ר"י ור"ל היא אי בענין ידיעת ודאי איסור או גם ספק איסור מיקרי ידיעה יק"ל.

והנה בשבת ד' ל"ה ע"ב אר' ר"י בר זבידא העושה מלאכה בשני בין השמשות חייב חטאת ממה נפשך פי' רש"י ע"ש ומוצ"ש בהעלם א' ונתקשו הרבה בד' רש"י אלו דלמאי צריך כאן בהעלם א' הא לא בעינן כאן צירוף שתי המלאכות יחדיו ורק חייב על אחת מבין השמשות אלו מכח ממה נפשך א"כ מה לי אם בהעלם א' או בשתי העלמות וכבר נתקשה בזה הג' ר"ע איגר בחידושין עיי"ש תירוצו וכבר הקשה על תירוצו בהגהת הרש"ש לשבת ותי' באופן אחר אך גם תירוצו אינו עולה יפה דלסברתו דחיישינן שמא היתה מקצת המלאכה ביום ומקצת המלאכה בלילה וצריך לצרף שתי חצאי השיעור משני ביה"ש וע"כ אם היתה ידיעה בינתים כיון דחלוקות לחטאות לא מצטרפי לרבנן דיש ידיעה לחצי שיעור, ודבריו תמוהין מתרתי טעמי חדא דאי יש לחוש שעשה חצי שיעור מלאכה ביום וחצי שיעור בלילה וצריך לצרף שני ביה"ש א"כ בכל אופן פטור מחטאת שהרי י"ל דבי"הש של ע"ש עשה רוב השיעור ביום ומיעוטו בלילה עד"מ שקצר שני שלישי גרוגרות ביום ושליש גרוגרות בלילה ובבי"הש של מוצאי שבת קצר שליש גרוגרת ביום ושני שלישים בלילה וא"כ גם בצירוף שני ביה"ש אין כאן מלאכה של שיעור שלם בשבת שיתחייב חטאת ע"כ צ"ל דשיעור ביה"ש לכל חד כדאיתא לי' שהוא ספק יום וספק לילה עשה מלאכה כשיעור בכל א' משני ביה"ש ואי ביה"ש לילה עשה מלאכה בביה"ש של ע"ש ואי ביה"ש יום עשה מלאכה בביה"ש של מוצ"ש וע"כ חייב ממה נפשך וא"צ לצירוף כלל והו קשה דלפ"ז יהיו דברי רש"י דלא כהלכתא דהא קיי"ל כרבא בכריתות דאין ידיעת ספק מחלקות לחטאות וכבר כתבנו דאף רבנן דר"ג דסברי יש ידיעה לחצי שיעור וסברו הא דר"י ורבא דאין ידיעת ספק מחלקות לחטאות וא"כ גם בנודע לו בינתיים ל"ה ידיעה לחלק.

לכן נראה לומר דד' רש"י דהיכא דנודע לו אחר ביה"ש ראשון ונתחייב אשם תלוי שוב אין לחייבו חטאת אף שעשה גם בביה"ש השני דכיון דנודע לו שחילל שבת מס' ואח"ב גם אחר שעשה בביה"ש שני לא נתוספה לו ידיעה על ביה"ש הראשון וגם עתה נשארה המלאכה ההיא בספק ולא ודאי ובלא המלאכה של ביה"ש הראשון א"א לחייבו על מלאכה ביה"ש הב' דהוי ג"כ רק ספק וכיון שנודע לו ידיעת הספק קודם מלאכת ביה"ש הב' ונתחייב עלי' אשם תלוי וגם בסוף לא נודע לו שעשה איסור ודאי נשאר עליו חיוב אשם תלוי ואין כאן חיוב חטאת, והא דמבואר בכריתות בכמה דוכתי דאף שהביא אשם תלוי אם נודע לו אח"כ שעשה איסור ודאי חייב חטאת עיין ד' כ"ו ע"ב, היינו שנתוספה לו ידיעה שקודם ידע שהי רק ספק איסור ועכשיו נודע לו שהי' איסור ודאי אבל הכא דעל ביה"ש הא' לא ניתוספה לו ידיעה ונשאר ספק כמו שהי' ונתחייב מקודם אשם תלוי מכפר הא"ת על הספק ההוא ושוב א"א לחייבו חטאת גם על ביה"ש הב' דהוי ג"כ רק ספק ולפ"ז לרש"י בהיו לפניו שתי החתיכות אחת של חלב וא' של שומן ואכל אחת מהן ונודע

מהן ונודע לו אח"כ אכל השני ג"כ לפ"ז פטור מחטאת דהיכא דלא נודע לו בינתיים חייב חטאת ממ"נ דבודאי אכל חלב אבל בנודע לו בינתיים ונתחייב אשם תלוי וגם אח"כ כשאכל הב׳ לא ניתוספה לו ידיעה על החתיכה הראשונה שאכל מתכפר באשם תלוי ושוב פטור מחטאת גם אם אכל הב׳ כנ"ל. וצ"ל לרש"י דהא דתנן בכריתות ד׳ כ"ג "חתיכת חלב וחתיכת חולין; אבל אחת מהן ואינו יודע איזה מהן אכל מביא אשם תלוי אכל את השני מביא חטאת" צ"ל לדידי׳ דמילי מילי קתני ר"ל דהא דאכל השני׳ מביא חטאת היינו בלא נודע בו עד שאכל הב׳ דאז חייב חטאת ממ"נ אבל בנודע לו אף שלא הביא עדיין אשם תלוי פטור מחטאת כשאכל הב׳ כנ"ל.

אמנם הרמ"בם לא ס"ל כן שכתב בפ"ח משגגות הל׳ ט׳ "אכל אחד מהן ואינו יודע איזהו והביא אשם תלוי וחזר ואכל את השני׳ מביא חטאת" הרי להדיא דגם בכבר הביא אשם תלוי מ"מ חייב חטאת אח"כ כשאכל השני׳ ומכ"ש בנודע לו ונתחייב אשם תלוי ועוד לא הביא פשיטא דחייב חטאת לדידי׳ וא"כ גם לענין שני ביה"ש להרמ"בם פשיטא דגם בנודע לו בינתים ג"כ חייב חטאת׳ ובאמת ברמ"בם פ"ה משבת לא הזכיר כלל שהי׳ בהעלם אחד משום דדעתו דאף בנודע לו בינתיים מ"מ חייב חטאת ופשטות ד׳ המשנה בכריתות מוכיח כן אבל רש"י י"ל דס"ל הכי וסברא גדולה היא דאשם תלוי מכפר כפרת נמורה על דבר שנשאר בספק וכיון דאפשר שיתכפר באשם תלו שוב א"א לחייב חטאת כדאמרן ועפ"ז ניחא דלא קשה מהא דקייל כר"י ורבא דאין ידיעות ספק מחלקות לחטאות דהכא לאו משום חלוק וצרוף אתינן עלה אלא דלא נוכל לחייבו חטאת בנודע לו בינתים משום דמתכפר באשם תלוי וק"ל

וראיתי בפתיחה כוללת להפ"מג שם שנסתפק אי הא דאמרינן מומר לחלל שבת הוי מומר לכה"ת אי היינו דוקא במלאכה שחייבין עלי׳ סקילה אבל מלאכות דליכא בהו בהו אלא לאו גרידא כגון לאו דמחמר או תחומין לר"ע דאין בהם חיוב סקילה אפשר במומר לחלל שבת במלאכא זו ל"ת מומר לכ"הת עיי"ש ומהתימה שנעלם ממנו רש"י מפורש ביבמות ד׳ ו׳ דרצה שם הגמ׳ להביא ראיה דעשה דוחה ל"ת ש"ש בה כרת מדצריך קרא את שבתותי תשמרו דאין כבוד או"א דוחה שבת מכלל דכל עשה דוחה ל"ת שיש בה כרת ודחי הגמ׳ לא לאו דמחמר ר"ל דצריך קרא דאין כבוד או"א דוחה לאו דמחמר אף דהוי לאו גרידא בלא כרת ופריך שוב הגמ׳ וליגמר מינה דאין עשה דוחה ל"ת וב"ת שאני לאו דשבת דחמיר ופיר"שי דקיי"ל מחלל שבת כעובד עכו"ם הרי להדיא דגם לאו גרידא דשבת הוי כעובד עכו"ם וממילא הוי מומר לכל ההורה כעובד עכו"ם וע"כ צ"ל דגם לאו דמחמר חמור מטעם זה דהוי כעובד עכו"ם, דאין לומר דחמור לאו דשבת משום דבשאר מלאכות שבת הוי כעובד עכו"ם א"כ לא הי׳ צריך רש"י לומר דחומרי דלאו דשבת דהוי כעובד עכו"ם אלא דחומרי משום דבשאר מלאכות דשבת יש בהם חיוב כרת וסקולה וע"כ דלא השיבי לאו דשבת היכא שאין בהם חיוב סקילה חמירי מטעם זה דבמלאכות אחרות יש חיוב סקילה וא"כ גם אי נימא דרק מלאכות שיש בהן חיוב מיתה הוי כעובד עכו"ם ולא בלאו גרידא ג"כ אין להשוב לאו דשבת חמירי משום זה שבמלאכות אחרות הוי כעובד עכו"ם וע"כ דגם בלאו גרידא הוי כעובד עכו"ם ולפ"ז פיר"שי מוכרח בגמ׳ ומגמ׳ גופא יש להוכיח כן דגם בלאו גרידא הוי כעובד עכו"ם, ועיי"ש בתוס׳ ד"ה ע"ב ד"ה כלכם שהקשו דמנ"ל להברייתא דיליף מאני ה׳ דסיפא דקרא דקאי על השבת דילמא קאי אכיבוד אב ואם ותירצו דכבוד הקב"ה שייך טפי בשמירת שבת משאר מצוות משום דמעיד על הקב"ה שברא העולם כד אמר בעירובין ד׳ ס"ט והולין ד"ה דמחלל שבת ככופר במעשה בראשית, וא"כ למאי דמשני דקאי אלאו דמחמר ומ"מ דרש אני ה׳ כלכם חייבים בכבודי אשמירת שבת מוכרח ג"כ לומר דגם בזה שייך כבוד הקב"ה יותר מכבוד או"א ושאר מצוות, וע"כ ג"כ מהאי טעמא דמחלל שבת הוי ככופר במעשה בראשית ומשום האי טעמא הא אמרינן בהדיא בערובין ובחולין שם דמומר לחלל שבת מומר לכה"ת משום דהוי ככופר במעשה בראשית וא"כ מוכח להדיא דגם בלאו דמחמר וכדומה מומר לחלל שבת מומר לכה"ת וק"ל ומהגאון בעל פמ"ג נעלם כ"ז.

והאיתי שם

וראיתי שם עוד בפתיחה כוללת הנ"ל שהביא ד' התבואת שור דגם מומר לחלל יוה"כ הוי מומר לכ"הת ותמה דמנ"ל הא. הא יש סברא גדולה לחלק ביניהם דמהלל שבת כופר במעשה בראשית וביוה"כ ל"ש זה וכיון דבגמ' איוזא רק במהלל שבת מנ"ל דגם מהלל יוה"כ הוי מומר לכה"ת עיי"ש באורך.

ונראה להביא ראי' לר' התבו"ש מסוגית הגמ דכ"ק ד' ע"א דפריך הגמ' שם אמתניתין דטבח ומכר ביוה"כ הייב בדו"ה הא אין לוקה ומשלם ומהרץ דאתי כר"מ דס"ל לוקה ומשלם ופריך א"כ אפי' טבח בשבת נמי דתניא דר"מ מחייב דו"ה בטבח בשבת ומוקי הגמ' ברייתא בטבח ע"י אחר ופריך הגמ' א"ה מ"ט דרבנן דפטרי, ואי נימא דרק מומר להלל שבת הוי מומר לכה"ת אבל לא מומר לחלל יוה"כ א"כ להרמ"בם בחולין בפי' המשנה ד' י"ד אמתניתין דשוחט בשבת ויו"כ שהיטתו כשרה דפי' דדוקא בשוגג אבל במזיד הוי שהיטת מומר, דדעתו דמאותה שהיטה נע"ה ג"כ מומר ושחיטתו פסולה והנה אי נימא דהרמ"בם קאי רק אשבת ולא איו"כ לפ"ז הי' אפשר לתרץ טעם רבנן דפטרי בטבח בשבת בפשיטות דמיירי דשחט במזיד והוי שהיטת מומר דשחיטתו נבלה ולכן פטור מדו"ה דהוי כנוהר ומעקר וע"כ צ"ל דגם מומר להלל יו"כ הוי מומר לכה"ת והא שם במשנה ברישא ד' ע' תנן דטבח ביוה"כ חייב בדו"ה ובסיפא ד' ע"ת תנן דטבח בשבת פטור וע"כ בהד גווני מיירי שתי מתניתין ואי נימא דמשום שהיטת מזיד הוי כשהיטת מומר והוי נבלה וא"כ גם בטבח ביוה"כ ליפטר מהאי מעמא וע"כ צ"ל להרמ"בם דמתניהין מיירי בשוגג ואזלי הסוגיא אליבא דר"ל דהייבי מלקות שוגגן פטורין ג"כ מתשלומין (וע"ין בתוס' שם ד"ה בטובה וליכא לפטורא משום שהיטת מומר) עכ"פ מוכח מזה כר' התבו"ש דאל"כ לוקמי במזיד ושאני שכת מיוה"כ דשבת נעשה מומר ע"י שהיטתו ולא ביוה"כ.

שוב ראיתי בשו"ת טוט"ד מה"ת סי' ל"ו שחקר ג"כ בדין זה אי מומר להלל יוה"כ הוי מומר לכה"ת ורצה ג"כ להוכיה מסוגיא דב"ק הנ"ל להיפך מדברינו דל"ה מומר לכה"ת וכל דבריו שם אינם עומדין בפני הבקרת ומופרכין עיי"ש ואין רצוני להאריך בזה.

# סימן ו'

## מה שנוהגים הרבנים ע"פ המבואר בשו"ת שיבת ציון סי' ובסדור אד"מור בעל השו"ע והתניא שבשמוכרים לנכרי קודם הפסח את החמץ של כל בני עי"ם הם מקנים להנכרי את החדר שהחמץ בתוכו ואגב החדר מקנים לו את כל החמץ של כל בני העיר בכ"מ שהוא מפני שעל הרוב אין החדר קנוי להרב אלא רק שכור לו אי מהני או לא?

הנה בשו"ת שיבת ציון שם כתב בשם אביו הנו"ב דלכן תקנו להשכיר להנכרי את ההדר ולא למוכרו לו משום שעל פי רוב אין ההדר קנוי לבעל החמץ אלא שכור לו וא"א להקנותו לנכרי בקנין גמור ע"כ התקינו להשכיר לו שאפשר בכ"מ הרי להדיא דגם אם ההדר הוא רק שכור להמקנה מ"מ יכול להקנות אגבו המטלטלין.

אמנם בתשו' מהרי"ט חה"מ סי' פ"ב כתב דאין השוכר יכול לחקנות מטלטלין אגב הצר השכורה

השבורה לו ע"י שישכירנו להקונה והביא ראי' מהא דקידושין דכ"ו ע"ב גבי הה"א מרוני דאמרו ראין לו תקנה עד שיקנה אגב קרקע והלך וקנה בית סלע סמוך לירושלים ולמה הי' לו לקנות וכי לא הי' לו קרקע שאולה או שכורה עיי"ש,

ובקצוה"ח סי' שי"ג הביא ד' המה"ריט אלו והקשה עליו דהא מבואר להריא בקידושין שם דקרקע בשכירות ומטלטלין במתנה מהני מתני' דפ"ה דמע"ש גבי ר"ג וזקנים ומקומו מושכר לו ומאד תמוהין דבריו דהא המהרי"ט איירי אם להמקנה הי' הקרקע בשכירות אבל אם הי' להמקנה קנין גמור בקרקע אלא שהשכירה לאחרים אגבה הקנה מטלטלין בודאי יודה המהרי"ט דזה מבואר בגמ' וכן בשו"ע הו"מ סי' ר"ב בהגה מיירי ג"כ בכה"ג שלהמקנה הי' קנין הגוף בקרקע והשכיר הקרקע ואגבה הקנה המטלטלין אבל אם להמקנה הי' הקרקע בשכירות מזה לא מיירי הגמ' והשו"ע שם, ולכאורה משמע כד' המהרי"ט מהא דמס' ב"ב דמ"ד ע"ב דפריך ויליהוש דילמא שיעבד לו מטלטלין אגב קרקע, ומתרץ הגמ' דקאמרי עדים לא הי' ארעא מעולם" וכי בגברא ערטילאי עסקינן שלא הי' לו מעולם בית דירה או מקום ללון וביון שהי' לו מקום ללון הדי הי' המקום שאול או שכור לו עכ"פ ויכול להקנות אגבה מטלטלין וכן בב"ב ד' קמ"ט גבי איסור גיורא שרצה להקנות המעות לרב מרי קא' הגמ' אי אגב ארעא לית לו ארעא וקשה ג"כ כנ"ל וכי לא הי' לו מקום ללון או בית דירה שיוכל להקנות אגבה אלא ש"מ דאגב קרקע שאולה או שכורה לא יוכל להקנות מטלטלין,

**א**מנם ע"ד הדוהק י"ל דבשלמא להרא"בד פ"ה משכירות דגם בקרקע אין השואל רשאי להשאיל ואין השוכר דשאי להשכיר וכ"ה דעת בעל העיטור הובא בשו"ת בני אהרן סי' א' בודאי ניהא דאפ"ל דע"י קרקע שכורה לא יכול להקנות מטלטלין משום שלא יכול להשאיל או להשכיר לאחרים אלא אפי' לד' הרמ"בם פ"ה מהל' שכירות דס"ל דקרקע וכ"ד שאינו יכול להסהירו ולגבו השואל רשאי להשאיל והשוכר רשאי להשכיר והכי קיי"ל בשו"ע הו"מ סי' שמ"ד וסי' שמ"ב מ"מ פשוט דאם המשכיר או המשאיל מתנה בפירוש שלא יוכל להשאיל או להשכיר לאהר בודאי אינו יכול להשאיל ולהשכיר ואפ"ל דהגמ' דאמר דקאמרי עדים לא הי' לו קרקע מעולם ר"ל ביודעים העדים דבית דירתו הי' ג"כ באופן זה שלא הי' לו רשות להשאיל ולהשכיר לאהר וכן גבי איסור גיורא י"ל כן אך כ"ז דוחק גדול גם מד' התוס' בב"ב ד' מ"ד שם שנתקשו הא דנהגי לכתוב בהרשאות והקניתי לו ד' אמות בהצרי ורצו לומר משום דכ"א יש לו ד"א בא"י או מקום לקבור ולא כתבו משום דמ:תמא יש לכ"א בית דירה או מקום' ללון ומסתמא אין הבעלין מקפידין אם ישכירו לאהר בפרט לצורך קנין או שיעבוד אשר מכ"ז מוכה כד' המהרי"ט שאגב קרקע שכורה להמקנה אינו יכול להקנות מטלטלין; וא"כ כשבית בעל החמץ או הרב שכורה לו אינו יכול להקנות אגבה החמץ.

**א**מנם הג' ר"ע איגר ז"ל בהידושיו למשניות מס' מעשר שני הקשה קושיא עצומה אד' מהרי"ט הנ"ל דהא מהמשנה גופא שמוכיה ממנה הגמ' דקרקע בשכירות ומטלטלין במתנה מהני מדהקנה ר"ג לר' יהושע המעשר אגב השכרת החצר כדהנן ומקומו מושכר לו מהך משנה גופא מוכה ג"כ דגם ע"י קרקע שכורה יכול השוכר להקנות אגבה מטלטלין; דבסיפא דהך משנה איתא אמר ר"י עישור שאני עתיד למוד נתון לר' אליעזר בן עזרי' ומקומו מושכר לו הרי שהקנה ר"י לראב"ע את תרומת מעשר ע"י שהשכיר לו את המקום שהשכיר לו מקודם ר"ג והי' רק שכור לר"י והיא באמת קושיא אלימתא, וראיתי בס' תפארת ירושלים שם שתי' משום שתרו"מע רק טובת הנאה יש בו להלוי ואינו קנין גמור ע"כ יכול להקנותו גם ע"י קנין. חלוש והא דמוכיח הגמ' מהא דקרקע במכר ומטלטלין כמתנה מהני היינו רק לענין זה שאין שינוי השם בקניינין מזיק בקנין אגב עיי"ש בדבריו והרואה יראה עד כמה יש מן הדוחק בדבריו דאם יש סברא להלק בין הקנאת מעשר שהיא רק טובת הנאה לקנין גמור א"כ גם ד"ז ששינוי השם בקנינין אינו מזיק לקנין אגב ג"כ א"א למילף מהא דילמא דוקא

בקנין

בקנין חליש כטו"הנ אפשר להקנות גם בשינוי שמות הקניינין אבל קנין גמור א"א להקנות בשינוי הקניינין וק"ל. והו דלרבא בב"מ ד' י"א ע"ב שאמר דטובה הנאה אינה ממון לקנות אגב קרקע א"כ לפ"ז סוגיא דקידושין דמפרש המשנה בהורת קנין אגב ע"כ משום דס"ל טוה"נ ממון א"כ ליכא לחירוצו וק"ל. ובס' תפארת ישראל על המשניות תי' הקושיא הנ"ל משום דתרומה מעשר יש רשות ביד הבעלים להפריש כד' אבא אלעזר בן גמלא בגיטין ד' ל"א דכשם שרשות ביד בע"הב להפריש תרומה גדולה כן יש לו רשות להפריש תרו"מע וא"כ בשנתן ר"ג לר"י אדעתא דהכי נתן לו ור"י שליחותו דר"ג קעביד עי"ש ודבריו אלו במחכ"ת אין להם מקום כלל דרק שהמעשר ברשות בע"הב עדיין ולא מסרו ללוי אז יכול בעה"ב להפריש תרו"מ ויתן התשעה הנשארים ללוי אבל אם נתן כבר המעשר ללוי ביהד עם ההרו"מ שוב יצא מרשות בעה"ב ופשיטא שאינו רשאי להפריש תרו"מ מהמעשר שכבר זכה בו הלוי וכיון דהכא כבר נתן ר"ג לר"י כל המעשר רק ר"י יכול להפריש תרו"מ ולא ר"ג וכמו"כ לענין המקום מה עייך לומר דר"י שליחותא דר"ג עבד אחרי שכבר יצא המקום מרשות ר"ג כיון שכבר השכירו לר"י ומה מהני דהוי שליח דר"ג אין אלו אלא דברי הימה.

ונראה להרץ דהא כבר כתבנו דהיכא דלהמקנה יש קנין הגוף בקרקע והוא משכיר להקונה ומקנה אגבה מטלטלין גם המהרי"ט מודה דמהני דהכי מוכח ומבואר להדיא בגמ' הרי שאף להקונה יש קנין הלוש בקרקע מ"מ יכול הקונה לקנות מטלטלין אגבה אלא דס"ל דאם להמקנה יש רק קנין פירות בקרקע ולא קנין גמור לא יכול המקנה להקנת אגבה מטלטלין הרי דהמניעה היא מצד המקנה ולא מצד הקונה. והנה לפ"מ שהעלה בקצוה"ח בסי' רע"ה דגם בהפקר מהני קנין אגב מכמה ראיות א"כ לכאורה אין מקום כלל לד' המהרי"ט הנ"ל דכיון דמצד הקונה לא איכפת לן אם יש לו קנין חלש בקרקע אלא שהחסרון הוא מצד המקנה א"כ כיון דבקנין אגב לא צריך כלל דעת אחרת מקנה דגם בהפקר מהני א"כ וכי גרוע היכי שלהמקנה יש קנין חלוש בקרקע מהיכא שאין בעלים כלל ומצד הקונה הא מוכח בגמ' דלא איכפת לן גם אם יש לו קנין הלש בקרקע וא"כ לכאורא אין מקום לד' מהרי"ט אלו. וע"כ צ"ל לד' המהרי"ט דהא בקצו"הה שם מבואר דכ"ז הוא אליבא דרמב"ם דמחלק בין צבורין ואין צבורין דהא דמסיק הגמ' דאף דל"ב צבורין אבל לך וקני אגב בעינן היינו דוקא באינן צבורין אבל בצבורין א"צ לומר לו לך וקני אגב וע"כ הא דמהני אגב בהפקר היינו בצבורין דלא בעי למימר לך וקנה אגב אבל באין צבורין דבעי למימר לך וקנה אגב לא מהני בהפקר כמבואר בקצוה"ה שם וא"כ דינו דמהרי"ט דע"י קרקע שכורה א"א להקנות מטלטלין אפשר לקיים רק באינן צבורין דבעי למימר לך וקנה אגב ובעי דוקא דעת אחרת מקנה וע"כ סיבר דהיכא דלהמקנה קנין הלש בקרקע א"י להקנות אגבה מטלטלין אבל בצבורין דלא בעי ד"א מקנה גם המהרי"ט יורה דגם ע"י קרקע שכורה אפשר להקנות מטלטלין דלא גרע מאין לו בעלים כלל וא"כ ממילא ניהא קושית הגרע"א הנ"ל דשם במשנה דמיירי בצבורין גם להמהרי"ט מהני וק"ל.

ואין להקשות לפ"ז דא"כ איך בעי הגמ' למיפשט מהך מתניתין דבעי צבורין דוקא מהשכיר לו מקומו ולא מקום אחר הא י"ל דלהכי השכיר לו ר"ג לר"י מקום הפירות כדי שיוכל אח"כ ר"י להקנות לרא"בע התרומ"ע אגב המקום ההוא דאם הי' מקנה לו ר"ג מקום אחר לא הי' יכול ר"י להקנות התרומ"ע אגב המקום האחר שאינן צבורין בו דלגבי ר"י שהי רק שבור אצלו בעינן צבורין דוקא כנ"ל. אך זה פשוט דל"ק כלל דאם לא בעינן צבורין א"כ גם ר"י הי' יכול להקנות לרא"בע אגב מקום אחר ומסתמא הי' לר"י קרקע שלו שהי' יכול להקנות אגבה ופשוט.

ועפ"ז ניהא מגמ' דב"ב דמ"ד וד' קמ"ט גבי איסור גיורא ובתוס' ד' מ"ד שם שהבאנו לעיל דשם הכל מיירי באינן צבורין דמקנה לו ממון הנמצא במק"א וכן הא דכותבין הרשאה היינו ג"כ על ממון הנמצא במק"א וע"ז כיון דלא הוי צבורין בעי דוקא שיהי' להמקנה קרקע משלו ולא שכורה מאחרים כנ"ל.

ולפ"ז

ולפ"ז בהך דינא דמכירת החמץ כל חמץ שנמצא בההדר שמשכיר להעכו"ם קני בתורת אגב אף שההדר הוי רק בשכירות לבעל החמץ וכן אם משכיר הרב לעכו"ם את כל המקומות של בעלי החמץ ואגבן מקנה לו את החמץ הנמצא במקומות ההם לד׳ הרשב"ם בב"ב דפ"ה דחצר הנפקד קונה להמפקיד משום דמקום הפירות הוי כשאול או שכור לבעל הפירות א"כ אף להסוברים דהעוכו"ם לא קני בתורת חצר כאשר יבואר לפנינו מ"מ כיון שהמקום הוי שאול או שכור לבעל החמץ יכול להקנות אגבו החמץ שבמקומות ההם כיון שצבורין ומונחים בתוכו יכול להקנות אף ע"י קרקע שכורה לו, עיין בטור הו"מ סי׳ קפ"ט ובט"ז שם, אמנם במהרי"ט ח"א סי׳ ס"ה שהובא בקצוה"ח שם ס"ל דאין מקום הפירות קנוי לבעל הפירות ועיי"ש וכן הסכים על ידו בנתי"המ סי׳ ר׳ בפתיחה וא"כ לא יכול בעל החמץ להקנות את החמץ אגב המקומות ההם שאינם קנויים ואינם שכורים לו אלא שמונחים שם סתם ואין המקום קנוי לבעל החמץ שיוכל להשכירו לעכו"ם וגם אם יש לבעל החמץ או להרב קרקע השכורה לו שיוכל להשכירה לעכו"ם מ"מ אין יכול להקנות להע"כום החמץ שנמצא במקומות אחרים דבאינן צבורין בעי דוקא קרקע של המקנה לד׳ המהרי"ט הנ"ל ולא שכורה לו וגם להט"ז שם וקצוה"ח דפליגי אמהרי"ט וס"ל דמקום הפירות קנוי לבעל הפירות ויכול א"כ להשכירו לעכו"ם אך הא יש חמץ הנמצא במסלת הברזל או בספינות וכדומה שאף שמושכר המקום לבעל החמץ אבל בודאי אין רשות לבעל החמץ להשכיר המקום ההוא שלא ניתן כלל להשכיר או להשאיל ורק אי הי׳ מהני קנין הצר לעכו"ם הי׳ אפשר לקנות בתורת הצר דבך היא המדה דהמקום שייך למי ששייך הפירות אבל שיהי׳ רשות להשאיל או להשכיר לאחר בודאי לא מהני וא"כ המץ שבזה בודאי א"א להקנות בתורת אגב לד׳ המהרי"ט בנ"ל, ושם בתשו׳ שיבת ציון הנ"ל כתב דאף שהי׳ היי"ש במקום אחר רחוק ממנו יכול להקנות אגב השכרת ההדר אף שאין החמץ שם כלל ואף שההדר שכור לו מאחרים ולא זכר שזה לא כד׳ המהרי"ט הנ"ל.

אמנם בטו"שע הו"מ סי׳ קי"ג לענין שיעבוד מטלטלין אגב מקרקעי מבואר להדיא דלא כמהרי"ט הנ"ל דאיתא שם דאם אין להלוה קרקע אם זיכה לו המלוה או שהשאיל או השכיר לו קרקע שוב הלוה משעבד לו מטלטלין אגב הקרקע הנ"ל הרי להדיא דגם ע"י קרקע שאולה או שכורה יכול להקנות מטלטלין, אך י"ל דבשיעבוד מטלטלין אג"ק גם המהרי"ט יודה דמהני דדוקא להקנות מטלטלין בקנין גמור במכר או במתנה א"י להקנות אגב קרקע שאינה קנוי׳ לו קנין גמור אבל שיעבוד דל"ה קנין גמור מהני, תדע דהא אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ואילו שיעבוד משעבד אף דשל"בל דאם כתב דאיקנה משתעבד כמבואר בסי׳ ס׳ הרי דשיעבוד ל"ה כקנין גמור ולכן יכול לשעבד אף אג"ק שאין לו בה קנין גמור, אלא דלפ"ז ישאר הקושיא על הגמ׳ ב"ב ד׳ מ"ד ע"ב הנ"ל דמשני דאמרו עדים דלא הוה לו ארעא מעולם וכי לא הי׳ לו בית דירה או מקום ללון וע"פ דברינו אלה דבשיעבוד הכל מודים שיכול לשעבד גם אג"ק שאולה או שכורה ונצטרך להדוחק שנז"ל שידעו העדים שלא נתנו לו הבעלים רשות להשאיל או להשכיר,

עוי"ל דשאני התם בסי׳ קי"ג דהמלוה רוצה שהלוה ישעבד לו מטלטלין אגב מקרקעי וע"מ כן השאיל או השכיר לו הקרקע שישעבד לו המטלטלין אגבה ובבה"ג מהני כמו שבתב הרא"ש פ"ק הקידושין סי" כ׳ דבשאל מהבירו טבעת לקדש בו האשה ופי׳ להמשאיל שבשביל קידושין שואל ממנו מקודשת דאמרינן דכיון דאדעתא דהכי השאילו שיקדש בו אשה אנן סהדי דגמר בלבו להקנותו באופן שיועיל לקידושין ואם לא יועיל בלשון שאלה יהי׳ בלשון מתנה ועכ"פ מתנה ע"מ להחזיר עיי"ש וה"נ דכוותה ובפרט דהכא נוגע להמקנה שיוכל הלוה לשעבד לו מטלטלין אג"ק מקנה לו בלשון שיועיל ועכ"פ מתנה ע"מ להחזיר דהוי ג"כ קנין גמור אפשר גם לד׳ המהרי"ט,

וא"כ לפ"ז דוקא בהשאיל לו המלוה לצורך זה אבל בסתם קרקע שאולה או שכורה לא יכול

באמת לשעבד אגבה מטלטלין וניהא הא דב"ב הנ"ל דל"ה לו ארעא מעולם וע"י קרקע שאולה או שכורה לא יכול להקנות ואף לשעבד מטלטלין אג"ק, שוב ראיתי בנמ"י בב"ב ד' קמ"ט גבי איסור גיורא דקא' הגמ' דלית לו ארעא כתב בנמ"י שם ואע"ג שהי' יכול לקנות קרקע או לשכור אפשר דרב מרי הי' בי רב ואיסור לאו גברא רבא הוא ולא הי' הושש רבא דליקנינהו אלא בהקנאות הרגילות, אעפ"י שדבריו אינם מובנים כל הצורך מ"מ הרי נבואר מדבריו דגם ע"י קרקע שכורה אפשר להקנות מטלטלין דלא כד' המהרי"ט הנ"ל ועכ"פ עשינו סמוכין לד' המהרי"ט ולדידי' אין תקנה במכירת חמץ הנמצא ברשויות כאלו שא"א להקנותם לעכ"ום הקונה החמץ וצ"ע בזה.

**א**מנם במה שנהחבטו כל האהרונים בענין מכירת החמץ לעכו"ם במה יקנה העכו"ם את החמץ להנך פוסקים דפסקי כר"י דבישראל ד"ת מעות קונות ומבואר בבכורות ד' י"ג דלדידי מדישראל בכסף בעכו"ם במשיכה כמבואר כ"ז בחו"מ סי' קצ"ד בש"ך שם ובשו"ע יו"ד סי' ש"כ לענין הקנאת בהמה מבכרת ובהמץ כשהחמץ רב וא"א שהנכרי ימשוך הכל ובפרט בזמנינו שהרב מוכר לנכרי אחד כל מיני חמץ מבע"ה של כל בני העיר שבודאי א"א שימשוך הנכרי כ"ז וע"כ התקינו שיקנה הנכרי את המקומות שהחמץ בתוכם וגם ע"ז פקפקו האחרונים דמטעם הצר אין העכו"ם קונה דהצר דגברא מטעם שליחות איתרבאי ואין שליחות לעכו"ם כמבואר בתשו' מהרש"ק שבס' נחלה שבעה והובא בח"י באו"ה סי' המ"ה ועיין בקצוה"ה סי' קצ"ד וע"כ הסכימו להקנות להנכרי בתורת אגב וכבר כתבנו דלד' מהרי"ט אם החצר שכורה לבעל החמץ לא יוכל להקנות אגבו החמץ שהוא ברשות כזה שאין לבעל החמץ קנין וזכות בו דבאין צבורין לא מהני קנין אגב ע"י קרקע שכורה כנ"ל בארוכה וגם זולת זה כבר פקפק בקצוה"ה שם דקנין אגב לשיטת התוס' דהוי רק מדרבנן לא יהני למכירת החמץ דהוא מה"ת והדברים עתיקין' אי מהני קנין דרבנן לענין דאורייתא וגם ד' התומים בסי' קכ"נ דאין קנין אגב מועיל בעכו"ם וגם קנין סודר ד' כמה פוסקים דלא מהני בעכו"ם כד' הש"ך בסי' קכ"ג סק"ל ובאהרונים וא"כ במה יקנה העכו"ם את החמץ.

**ל**ולא דמסתפינא מרבותי הייתי אומר מילתא הדתא דהא דפש"טא להו להאהרונים דקנין כסף לא מהני גבי מכירת המץ לעכו"ם למ"ד דמעות קונות בישראל ע"פ הגמ' דבכורות הנ"ל דמדישראל בכסף עכו"ם במשיכה, לפע"ד יש לדון, בזה דנהי דהעכ"ום אינו קונה מטלטלין מישראל בכסף בלא משיכה מ"מ מרשות הישראל דלגבי' הוי קנין כסף קנין טוב דאף דלר"י רק ד"ת מעות קונות ורבנן תקנו דבעי משיכה כדי שלא יאמרו לו נשרפו הטיך בעליה כבר כתב בספר פסקי דינים לאדמו"ר בעל צ"צ בס' תמ"ח דבעכ"ום לא עשו הכמים תקנה זו ואוקמוה אדאוריותא כמו בהקדש דאיתא בקידושין דכ"ה דכסף להוד קונה דאוקמוהו אדאורייתא וכן ביתמי בגיטין דנ"כ אוקמא אדאורייתא וע"כ להפוסקים דפסקי כר"ל דבישראל קונה משיכה בעכ"ום קונה כסף אף מדרבנן דלא תיקנו הכמים בעכ"ום וכיון דעכ"פ מה"ת מהני קנין כסף בישראל אף דבעכ"ום בעי משיכה ולא קנה העכ"ום עד שימשך מ"מ יצא מרשות הישראל, דהנה במס' ב"ב דנ"ד ע"ב איתא אמר ר"י אמר שמואל נכסי עכ"ום ה"ה כמדבר כל המהזיק בהם זכה בהם מ"ט עכ"ום מכי מטא זוזי לידי' איסתלק לי' וישראל לא קנה עד דמטא שטרא לידי' ופירש"בם דהיינו טעמא דהעכ"ום מסתלק מכי מטא זוזי לידי' משום דאין קנין שטר בעכ"ום שכל קנייניו בכסף כבגמ' קידושין די"ד ע"ב וכן כתב ר"ת שם דבע"כום אין קנין שטר ורק כסף להוד הוא דקונה ומיירי במקום שכותבים את השטר דישראל אינו קונה עד שיכתוב השטר כדאיתא בקידושין דכ"ו שם ובעכ"ום דאין דין שטר אצלו קונה בכסף להוד וע"כ אם נתן ישראל לעכ"ום כסף דהוי קנין המועיל אצלו ובישראל ל"ה קנין המועיל דבעי שטר דוקא אף שהישראל לא קנה הקרקע מ"מ יצא מרשות העכ"ום וע"כ ה"ה כהפקר וכל המהזיק בהן זכה בהן, וא"כ לפ"ז גם בעכ"ום שקנה מישראל ונעשה קנין המועיל בישראל ולא בעכ"ום אף שהעכ"ום

לא קנה

לא קנה מ"מ יצא מרשות הישראל וה"ה כהפקר וכל המחזיק בה זכה דאין סברא כלל לד׳ הרשב"ם לחלק בין ישראל הקונה מעכ"ום לעכ"ום הקונה מישראל דלדידי׳ כל היכי דהוי קנין המועיל לגבי המוכר ולה קנין מועיל גבי הקונה יצא מרשות המוכר אף שהקונה לא זכה בו.

ואין להקשות לפ"ז א"כ אמאי אמר שמואל נכסי עכ"ום ה"ה כמדבר הא מצי לאשכוחי בכה"ג גם גבי ישראל לפירשב"ם כגון בקנה עכ"ום מישראל בשטר ואף דבמכר בעי שיתן דמים דוקא הא מבואר בקידושין שם דבמוכר שדהו מפני רעתה קונה בשטר להוד וכ"ה להלכה בחו"מ סי׳ קצ"ב דבמוכר שדהו מפני רעתה מהני קנין שטר להוד ועכ"ום אינו קונה בשטר שכל קנינו בכסף וא"כ ה"ה כמדבר וכל המחזיק בהן זכה, אמנם פשיטא דל"ק כלל דבודאי לא יוכל שום אדם לזכות בהקרקע שמגיע לו דמים להישראל עלי׳ ואף אם ירצה הזוכה לשלם הדמים להישראל המוכר מ"מ י"ל דאף דאמרו במוכר שדהו מפני רעתה מהני שטר להוד זה דוקא במוכר לישראל דכיון שקנה הלוקה את השדה שוב יכול לתבוע ממנו את המעות בב"ד אבל במוכר לעכ"ום שסתם עכ"ום אלם הוא ובפרט שאינו קונה בשטר ויכול העכ"ום להזור בו או וזכה בה מן ההפקר ולא ישלם דמים ע"כ לא גמר ומקני בלא דמים והוא ע"ד הרשב"א שיובא להלן, ובישראל המוכר לעכ"ום אפ"ל דגם הרשב"ם יודה דבמניע דמים מעכ"ום לא גמר הישראל ומקני ולא יצאה הקרקע מרשות הישראל.

אבל להיפך היכא דקנין כסף מועיל לגבי המוכר והעכ"ום שלם הדמים אלא שהעכ"ום הקונה אינו קונה בכסף גרידא כגון במטלטלין לשיטת הנך פוסקים הנ"ל שווין נכסי עכ"ום לנכסי ישראל בזה דיצאו מרשות הישראל ולא באו לרשות העכ"ום וה"ה כהפקר וכ"כ להדיא הש"ך בסי׳ קצ"ד סק"ד דפליג שם אסמ"ע וס"ל דגם עכ"ום מישראל אינו קונה בכסף לבד בלא משיכה וסיים שם דנ"מ שאם קודם שמשך בא אחר והחזיק במטלטלין קנה הרי להדיא דע"י קנין המועיל לגבי המוכר ולא לגבי הקונה יצא מרשות המוכר וה"ה כהפקר וע"כ יכול אחר לזכות בהם.

ודד׳ נהוי"חמ שם בחידושים ס"ק י"ג אינם מובנים דכתב שם דמחוייב השני להחזיר ללוקה ראשון דכיון דלא קנה הא׳ בכסף להוד מן העכ"ום לד׳ ר"ת ל"ה הפקר וגזל הוא ביד המחזיק ומחוייב להחזיר ללוקה דיש לו עכ"פ קנין לד׳ רש"י דס"ל דכסף קונה במטלטלין ודבריו תמוהין מאד דלד׳ ר"ת דעכ"ום אינו קונה בכסף א"כ מ"ש מקרקע דמבואר להדיא בגמ׳ ושו"ע שם דיצאו מרשות המוכר וה"ה כהפקר וכל המחזיק בהם זכה ומ"ש מטלטלין מקרקע ואם טעמו משום דלרש"י קונה בכסף לבר אכתי קשה וכי מטעם זה מוציא מיד המחזיק שקנינו קנין גמור אם הי׳ הפקר כדכתבו הרא"ש והפוסקים בפ"ק דב"מ לענין הבעיא משוך בהמה לקנות כלים שעלי׳ וכן בבעיא באויר שאין סופו לנוח ובשו"ע חו"מ סי׳ ר"ב וסי׳ רמ"ג ושם מחשבין הראשון למוחזק מספק וכאן נראה דלא חשוב כלל מוחזק מספק וגם חזקת מרא קמא ל"ש בעכ"ום ועיין בקצו"הח סי׳ ר"ב ס"ק ז׳ דלדבריו ל"ה הראשון מוחזק מספק בכה"ג ומד׳ הנתיבות נראה, דגם לד׳ ר"ת ל"ה הפקר וזה תמוה בודאי גם הא הש"ך איירי בעכ"ום הקונה מישראל דע"ז קאי שם שהולק על הסמ"ע וע"ז קאי הנ"מ של הש"ך ובנתי"המ שם מצויר בישראל הקונה מעכ"ום כ"ז תמוה מאד, ועכ"פ ד׳ הש"ך ברור מללו דעכ"ום הקונה מטלטלין מישראל ונתן דמים ה"ה כהפקר דיצאו מרשות המוכר והעכ"ום לא קנה ויכול אחר לזכות בהם.

איברא דלד׳ הרמב"ם פ"א מזכי׳ אין הכרח לדין זה דהרמ"בם מפרש דמן הדין אין עכ"ום קונה אלא בכסף ושטר וכן ישראל מעכ"ום אין קונה אלא בשטר דוקא דמפרש הא דאמרו בב"ב דל"ה ע"ב עכ"ום אין לו חזקה אלא בשט־ היינו לענין קנין ולא לענין חזקת שלש שנים כפירש"כם שם וכן כתב הרמ"בם להדיא בפ"א מהל׳ מכירה "וכן ישראל מעכ"ום אינו קונה אלא בשטר" שכן מפרש הא דאמרו בגמ׳ שם ישראל

הבא מחמה

הבא מהמת עכ״ום ה״ה כעכ״ום ר״ל דישראל הקונה מעכ״ום א נו קונה אלא בשטר כדכתב המ״מ וכ״מ שם בפ״א ממכירה ואי״כ לד׳ הרמ״בם הא דאמרו בב״ב ד׳ נ״ד ע״ב נכסי עכ״ום ה״ה כמדבר משום דעכ״ום מכי מטי זוזי לידי׳ איסתלק לי לאו טעמא משום דגבי עכ״ום מועיל מן הדין כסף להוד דאדרבא דמן הדין אין לו קנין אלא בשטר וצ״ל דדעתו דעכ״פ דרך העכ״ום כיון שמקבל כסף בעד הקרקע מסלק עצמו מן הקרקע ומפקירה או שמתיאש ממנה לד׳ התוס׳ ב״ב דמ״ד דיאוש מועיל בקרקע, ואי״כ דוקא בישראל הקונה מעכ״ום שייך הך טעמא משום דדרכו להסתלק משקיבל הדמים אבל בעכ״ום הקונה מישראל דלא מצינו שיסתלק מן הקרקע היכא דהלוקה לא קנה אף דהוי קנין טוב לגבי המוכר כגון במטלטלין לד׳ ר״ת אפ״ל דכל כמה דלא בא לרשות הלוקה ולא קנה לא יצא ג״כ מרשות המוכר ול״ה כהפקר דהתם בב״ב גבי נכסי עכ״ום לאו טעמא משום דהוי קנין אלים לגבי המוכר ולא לגבי הקונה אלא משום דדרך העכ״ום להסתלק משקיבל הדמים

וכן להרשב״א בב״ב שם שמפרש דאף במקום שאין כותבין השטר דגם ישראל מישראל קונה בכסף להוד מ״מ בקנה מעכ״ום לא קנה בלא שטר משום דסתם עכ״ום אלם ולא סמכא דעתי׳ דישראל לקנות כ״ז שלא כתבו השטר עיין בפרישה סי׳ קצ״ד ובט״ז שם.

א״כ אפ״ל דדוקא בקונה מעכ״ום קרקע בכסף דהוי מן הדין קנין טוב בין לגבי המוכר בין לגבי הקונה ע״כ יצא מרשות העכ״ום ורק הישראל לא קנה משום דלא סמכא דעתי׳ אבל במטלטלין להפוסקים דבישראל מהני קנין כסף מה״ת עכ״פ ועכ״ום לא קנה אלא במשיכה אפ״ל דכיון דל״ה קנין מועיל מן הדין עכ״פ מצד הקונה לא יצא גם מרשות המוכר ול״ה כהפקר ואפשר שזהו כוונת הנתי״הם שנז״ל.

ולפ״ז ד׳ הש״ך שהזכרנו זהו דוקא לשיטת הרש״בם דהטעם דנכסי עכ״ום ה״ה כמדבר היינו משום דקנין כסף הוי קנין טוב לגבי המוכר העכ״ום שכל קנ נו בכסף ואין קנין שטר שייך לגבי׳ וישראל לא קנה משום דמיירי במקום שכותבין השטר דישראל לא קנה בלא שטר הרי דבקנין המועיל לגבי המוכר ולא לגבי הקונה יצא מרשות המוכר וה״ה כהפקר וע״כ גם עכ״ום הקונה מישראל מטלטלין בקנין המועיל לגבי הישראל המוכר ואינו מועיל לגבי העכ״ום הקונה מ״מ יצאו מרשות הישראל המוכר וה״ה כהפקר ויכול אחר לזכות בהן, וא״כ ד׳ הש״ך לכאורה במהלוקת שנוי׳ ולד׳ המחבר שם שסתם כהרמ״בם ל״ש דין זה אלא בישראל שקנה מעכ״ום ולא עכ״ום מישראל, וצ״ל דהש״ך סובר דנהי דבפירוש הגמ׳ דב״ב הנ״ל פליגי הרמ״בם והרש״בא ארש״בם מ״מ בהך סברא דלרש״בם היכא דהוי קנין טוב לגבי המוכר ולא לגבי הקונה יצא מרשות המוכר בהא לא פליגי עלי׳ וגם לדידהו היכא שיצוייר כה״ג כגון במטלטלין לד׳ ר״ת דקנין כסף מועיל לגבי ישראל המוכר ואינו מועיל לגבי העכ״ום הקונה יצא מרשות המוכר וה״ה כהפקר.

ועפ״ז אמרתי כבר לדהות ד׳ האבני מלואים בסי׳ ל״א ס״ק כ״ד שפשט ספיקי דהרד״בז בענין מי שזרק קידושין לאשה ובשעת הזריקה ל״ה שוה פרוטה ואח״כ קודם שבא לרשות האשה נתיקר ועמד על פרוטה ונסתפק הרדב״ז אי מהני אי אזלינן בתר נותן דל״ה שו״פ לגב׳ או בתר מקבל דהוי שוי׳ לגבי ופשוט לי׳ הא״מ שם מהא דערובין דס״ב אר״י שוברין מן הנכרי אפי׳ בפחות משווה פרוטה פי׳ שכירות רשות לענין עירוב, הרי דאזלינן בתר מקבל כיון דלהעכ״ום המקבל הוי פחות מש״פ ג״כ כסף הלב״נ גם פחות מש״פ הוי כסף אף דלגבי ישראל הנותן ל״ה כסף פחות מש״פ מ״מ מהני הרי דאזלינן בתר מקבל וכן ראיתי בס׳ מנחת הנוך מצוה של״ו שנסתפק אי בקנין קרקע ולהמוכר הי׳ שו״פ ולהלוקח נותן הכסף ל״ה שו״פ אי מהנ׳ והוכיה ג״כ מהא דעירובין הנ״ל דמהני דהא התם לישראל השוכר ל״ה שו״פ ורק להעכ״ום המקנה הי׳ כשו״פ דהוי כסף לגבי׳ עי״ש ולפי דברינו אין ראיה כלל מגמ׳ עירובין הנ״ל לא-

לא לספיקו

לא לספיקו של הרדב"ז ולא לספיקו של מנחת חנוך הנ"ל דישראל השוכר קרקע מן הנכרי בפחות משו"פ דהוי כסף לגבי׳ המקנה והוי קנין אלים לגבי׳ דבשכירות לכו"ע ישראל קונה מעכ"ום בכסף להוד כד׳ הרמ"א בחו"מ סי׳ קצ"ד אלא דבישראל ל"ה קנין המועיל דלגבי׳ פחות משו"פ ל"ה כסף כלל א"כ אף שהישראל לא קנה מ"מ יצא מרשות העכ"ום כהא דב"ב הנ"ל נכסי עכ"ום ה"ה כמדבר וכו׳ והבא לענין קנית עירוב לא בעי כלל שיקנה הישראל רשות העכ"ום אלא שיסתלק רשות העכ"ום ממנה דהכי איתא להדיא בעירובין דע"א דפליגי בהא ב"ש וב"ה דב"ש סברי ביטול רשות מיקנא רשות היא ומיקנא רשות בשבת אסור וב"ה סברי דביטול רשות איסתלקי רשותא היא ואיסתליקי רשות בשבה מותר וקיי"ל כב"ה דמותר לשכור מן הנכרי בשבת וע"כ משום דהוו סילוק רשות לבד וע"כ שוכרין מן הנכרי אף בפחות משו"פ דכיון דלגבי המקנה הוי קנין טוב דפחות משו"פ הוי כסף לגבי׳ אף דלגבי הקונה ל"ה קנין טוב דל"ה כסף לגבי׳ מ"מ יצא׳מרשות העכ"ום והוי סילוק רשות ובהכי ניחא מה שלא הביאו הפוסקים ראיה מגמ׳ הנ"ל דשכירות קרקע מהני בכסף להוד עיין בב"ה שם שהולק באמת ע"ז וא"כ הי׳ להם להביא ראיה מגמ׳ הנ"ל דמהני אלא דמהא אין ראיה דמ"מ יצא מרשות העכ"ום ומהני התם אבל לענין קידושין שתתקדש האשה או לענין קנין שיקנה הלוקה בכה"ג אין ראיה משם.

והא דאמרו בנדרים דמ"ג מה מתנה עד דאתי לרשות המקבל ופי׳ הרא"ש שם כהא דאמרו בכריתות דכ"ד הנותן מתנה לחבירו ואמר הלה אי איפשי בה הדרא למרא (ודבריו תמוהין דשם בגמ׳ ליתא הכי אלא כל המחזיק בהם זכה בהם וצ"ל דסמיך אגמ׳ ב"ב ד׳ קל"ז וקל"ה דכותב נכסיו לחבירו ואמר הלה אי איפשי בהן דמסיק שם דצווח מעיקרו לא קנה ופי׳ בתוס׳ וכן ברא"ש שם דלא קנה והדרא למרא ור"ל בכריתות מיירי בשתק ולסוף צווח ודלא כרשב"ם שם שפי׳ דגם בצווח מעיקרו דל"ק המקבל הוי הפקר כר"ל בכריתות ועיין בטור שו"ע סי׳ רמ"ה) ועכ"פ מבואר דמתנה לא נפקא מרשות נותן אי לא זכה בה המקבל ועיין בנימו"קי בב"מ ד׳ י"ב לענין הבעיא דאויר שאין סופו לנוח דכתב ג"כ דזה ההילוק בין מתנה להפקר דמתנה אי לא זכה בה המקבל לא יצתה מרשות נותן משא"כ בהפקר לדידן דלא קיי"ל כר"י בנדרים שם גם אם לא זכה בה אחר יצתה מרשות המפקיר, נראה דהיינו דוקא בסתם הקנאות שהקנין שוה להמקבל ולהמקנה או דהוי קנין מועיל לשניהם או דל"ה קנין לשניהם ובכה"ג בודאי היכא דלא זכה המקבל נשארת ברשות מקנה וכן היכא שהמקבל צווח מעיקרו אי איפשי בה שא"א לקנות בע"כ לא יצתה מרשות הנותן כדכתבו התוס׳ ורא"ש שם מהא דב"ק ד׳ קי"ד אדעתא דארי׳ אפקרי׳ אדעתא דכו"ע לא .אפקרי׳ אבל בכה"ג היכא שלהמקנה הוי קנין המועיל ולהקונה ל"ה קנין המועיל דא"הנ דאף שלא בא לרשות המקבל שלא זכה בה מ"מ יצא מרשות נותן כהא דב"ב הנ"ל (ואפ"ל דלהכי נקיט הגמ׳ בנדרים מתנה ולא מכר משום דבמתנה לא משכחת לה דלהוי קנין לגבי המקנה ולא לגבי קונה דבמתנה קונה לכו"ע בשטר בין בישראל בין בעכ"ום וכן במטלטלין לכו"ע קונה במשיכה כד" התוס׳ ע"ז דע"א).

וא"כ לפ"ז במוכר המצו לעכ"ום ועשה קנין המועיל גבי ישראל המוכר כגון שקיבל דמים לר"י דאמר ד"ת מעות קונות או קנין סודר דהוי קנין המועיל לכו"ע לגבי ישראל אף שהעכ"ום לא קנה דלדידי׳ לא כסף ולא סודר הוי קנין לגבי מ"מ יצא מרשות הישראל ות"ה כהפקר כד׳ הש"ך הנ"ל ובהמץ הא לא בעינן שיקנהו העכ"ום אלא שיצא מרשות הישראל שלא יעבר עליו על בל יראה, ואף דקיי"ל כר"י בירושלמי פסחים פ׳ כ"ש דהפקיר המצובי"ג אסור לאחר הפסח וא"כ אם לא קנהו העכ"ום אף שיצא מרשות הישראל והוי הפקר מ"מ אסור הא מסיק שם בירושלמי הטעם דאסור לר"י דחייש להערמה, ולפי׳ הב"י בסי׳ תת"ה דר"ל שמא לא יפקירנו ויאמר שהפקיר פשיטא שזה לא שייך רק בהפקר גרידא שמפקיר בינו לבין עצמו אבל במוכר לעכ"ום ליכא האי

הששה ובפרט בזמנינו שנהגו לכתוב שטר על המכירה והמכירה נעשית ע"י הרב או הב"ד שבעיר אף שאין זה מכירה גמורה אלא כהפקר מ"מ חשש הערמה אין כאן וכן לפי' הרש"בא שו"ת פנ"י ומקו"ח שם שפי' דחשש הערמה הוא שיכוון לזכות בו אחר הפסח ובכה"ג ל"ה הפקר עיי"ש במקו"ה. נראה דבכה"ג כשמוכר לעכ"ום ורק העכ"ום לא זכה בו והוי הפקר ממילא מ"מ לא חיישי להערמה דרק בהפקר שיודע שלא יזכה בו אדם עד אחה"פ ואח"כ ישוב ויזכה בו אבל במוכר לנכרי בכה"ג דלאו בדידי' הדבר תלוי שהרי אם ירצה הנכרי לעשות בו קנין המועיל במשך ימי הפסח כגון למשכו ואף שהחמץ רב ויודע הישראל שא"א לעכ"ום למשכו מ"מ כל התיבה חמץ בפ"ע אפשר שיקנ"ו העכ"ום ועכ"פ לאו בדידי' תלוי ע"כ לא חיישנן להערמה ואף שבאמת לא יעשה בו שום קנין כל ימי הפסח ויחזור ויזכה בו הישראל מ"מ ש"ד כי היכא דבמכירה גמורה אף שיודע שהעכ"ום לא יגע בו ויחזירנו לאחה"פ מ"מ מהני כמבואר בתוספתא ופוסקים כמו"כ במוכר לנכרי בקנין שעי"ז יצא מרשות הישראל אף שהעכ"ום לא קנה וחשש הערמה אין כאן אלא שיודע שלא יגע בו העכ"ום וישוב ויזכה בו אחה"פ מ"מ מהני.

ועפ"ז י"ל דהא דאיתא בתרו"הד סי' ק"ב שימכרנו לנכרי שמהוץ לבית ופי' המפרשים שלא יהי' החמץ בבית הישראל ואם א"א להוציא את החמץ מן הבית מפני רבויו יקנה להעכ"ום המקום שהחמץ בתוכו, אין הכוונה שעי"ז יקנה העכ"ום את החמץ שהרי הצרו של עכ"ום אינו קונה לו וכן לאו מטעם אגב אתאן עלה שכתבנו לעיל שיש כמה פקפוקים ע"ז אלא עיקר הקפידא שלא ימצא החמץ ברשות הישראל המוכר דאם ישאר ברשות הישראל וכל הקנינים לבד משיכה אינו מועיל בעכ"ום כנ"ל והעלינו דיוצא מרשות הישראל יהוי הפקר א"כ אם ישאר ברשות הישראל שוב וזכה לו הצרו דהצרו ש"א קונה לו שלא מדעתו ואף דהיכא דלא ניחא לי' דליקני אינו קונה כדאמרו בגמ' בכמה דוכתי איסורא לא ניחא לי' דליקני מ"מ בזה שייך שפיר הערמה דחיישינן שמא יכוון באמת שיכזה לו הצרו קודם זמן איסורא כדי שלא יזכה בו אחר או העכ"ום וע"כ הצריכו שימצא החמץ ברשות העכ"ום או עכ"פ ברשות שאינו של בעל החמץ כדי שלא יקנה לו הצרו מן ההפקר ולהוש שמא יעשה קנין אחר בהמץ קודם זמן איסורו בודאי לא חיישינו כי היכי דלא חיישנן שמא יחזור ויקנה מן העכ"ום וזה פשוט.

וכמו"כ לענין הקנאת בהמה מבכרת המבואר ביו"ד סי' ש"כ י"ל כן בשהנכרי נותן כסף לישראל בעד הבהמה אף שלא משכה העכ"ום יצאה מרשות ישראל והוי הפקר ופטורה מן הבכורה כדאיתא בתוספתא דבכורות פ"ב הל' ב' בהמת המדבר ובהמת הקדש ובהמת הגר שאין לו יורשין פטורה מן הבכורה ורק משום דאפשר שגם בבכור חששו להערמה כמו גבי חמץ ע"כ כתב הרא"ש והפוסקים שיוציא הבהמה מרשות הישראל והעיקר לא שימשכנה העכו"ם או יקנה ע"י הצר או אגב אלא כדי שלא יכוון לזכות בה שנית ע"י הצרו כנ"ל גבי חמץ.

אמנם לפ"ז הא דהסכימו האחרונים להשכיר המקום לעכ"ום ולא למכרו משום דחששו לד' הרמ"בם דאין עכ"ום קונה קרקע אלא בשטר וע"כ התקינו להשכיר דשכירות קרקע לעכ"ום לכו"ע בכסף כבהו"מ סי' קצ"ב הנ"ל ולדברינו אין הקנה זו עולה יפה דאם העכ"ום לא קנה החמץ אלא דבעינן שיצא מרשות הישראל שלא יוכל לשוב ולזכות בו מן ההפקר א"כ לד' הרמ"בם פ"ו משכירות וכן פסק בשו"ע סי' שי"ג דהצר המושכר קונה דבר של הפקר להמשכיר א"כ לא הועילו כלום בהשכרת מקום החמץ לעכו"ם דסוף סוף יכול המשכיר שהוא בעל החמץ לשוב ולזכות בו מן ההפקר. אמנם לפ"ד התו"ה שהובא בש"ך שם וכן לד' הקצו"הה שם אתי שפיר דלדבריהם דוקא כזבל ד' הרמ"בם כן דזוכה למשכיר לד' התו"ה, משום דהצר לא לתורי וזבל עבידא ולקצו"הה משום דמשכיר הצר לא השכיר את הרפת וזבל בכלל רפת ולפ"ד

בשאר דברי הפקר השכיחים שיהיו בהצר אינו קונה המשכיר ומ"מ נראה דאף לדידהו היכא שאין השוכר קונה כמו בעכו"ם לפ"ד לעיל שאין חצרו קונה לו אז המשכיר קונה דלד' הרמ"בם הרי יש עכ"פ זכות להמשכיר כהצר דדברים שאין השוכר יכול לזכות בהם קונה המשכיר א"כ בעכו"ם דאין הצרו קונה לו שום דבר שוב זוכה בו המשכיר והדבר צריך תלמוד דאפ"ל דלדברים אחרים לבד מזבל יצא מרשות המשכיר לגמרי ואף היכא שאין השוכר זוכה בו לא זכה המשכיר. ועכ"פ לד' רש"י והטור דפליגי ארמ"בם וס"ל דהצר השוכר אינו קונה למשכיר בשום דבר דשכירות ליומא ממכר הוא א"כ פשטא דאף דלא קנה השוכר מ"מ המשכיר ג"כ לא קנה ולדידהו תקנה טובה היא ע"י שכירות ולד' הרמ"בם גופא בח מץ א"צ לשום קנין אחר שהרי דעתו דמטלטלין בעכו"ם נקנים בדמים לבד שכן כתב להדיא בפ"א מהל' זכי' וגם להנך פוסקים שאינו קונה בכסף בלא משיכה מ"מ י"ל דטפי ש"ד להקנות לעכו"ם המקום בקנין גמור במכר או במתנה והא דחשש לד' הרמ"בם דעכו"ם אינו קונה קרקע אלא בשטר הנה לפי דברינו לעיל אם הוא במקום שאין כותבין השטר וישראל קונה בכסף להוד גם בעכו"ם הקונה אף שאינו קונה העכו"ם בלא שטר מ"מ יצא מרשות הישראל וכבר כתבנו דעיקר הקפידא שיצא ההמץ מרשות הישראל ולא יוכל לחזור ולזכות בו א"כ גם לגבי החצר אם יצא מרשות הישראל סגי אף שלא קנהו העכו"ם וק"ל.

אחרי כתבי כ"ז הגיע לידי ס' דברי יהודה לא' מרבני זמנינו הוא הגא"בד דק"ק סמארגון וראיתי שם בסי' ג' שהאריך ג"כ בפרט זה שמקנים המץ אגב קרקע שכורה ובד' המהרי"ט הנ"ל והרואה יראה שדרך בדרך אחרת ולא דרכיו דרכי והבוחן יבהין.

# סימן ז.

## בזמנינו שנוהגים הרבה לקנות מצות אפויות מן הנחתום האופה איך להתנהג בהפרשת חלה ממצית אלו?

הנה לפי המבואר במקור חיים הל' פסח סי' תנ"ז סק"ב דאם לקה המצות ונתן בשני כלים והפריש מצה מכלי א' הוי המצות המונהות בכלי השני כמו שנתערבו מקצת שלקח מהן חלה ומקצת שלא לקח מהן חלה דמבואר שם הדין ברמ"א דצריך ליקח חלה מכל או"א או ילוש עיסה אחרת ויפרש ממנה על אותן שנתערבו, וטעמא דמלתא דאותן המצות שהן מעיסה א' שנילשו ביחד אף שהן מונהות בכלי אחר נפטרן בהלה שלקה ממקצת המצות המונהות בכלי א' דלא בעי מן המוקף באותן שנילשו ביחד והוסיף עוד לומר דאף אם מחשב שלא יפטר המצות המונחות בכלי הב' מ"מ נפטרין כיון שהן מעיסה א' עיי"ש, וא"כ לפ"ז בקונה מצות אפויות מן הנחתום והמצות הן מעיסות הרבה ועל הרוב ובמעט לא ימלט שתהי' מצות מעיסה א' לשני בנ"א שהרי נוהגים הנחתומין להניה המצות האפויות בסל ושוב מוכרים מן הסל במשקל ובכל סל יש מצות מעיסות הרבה ובשמוכר ממנה וכן בשעת האפי' מתחלקות המצות מעיסה א' לשני סלים דכשמתמלא סל א' מניהים בסל שני ואין משגיחים כלל אם הן מעיסה א' או משתי עיסות עד שכמעט קרוב לודאי הוא שמצות מעיסה א' יבאו לשני בנ"א ואם יפרוש א' חלה ממצות שתי' א"כ נפטרו כל המצות מעיסה זו אף מה שביד אחר כד' המקו"ח הנ"ל ואף דהמקו"ה לא מיירי רק אם המצות בשני כלים אבל של אדם אחר מ"מ נראה פשוט דלפי סברתו דכיון דלא בעינן מן המוקף בעיסה א' וע"כ דממילא נפטרו כל המצות שהן מעיסה א' אף במכוון שלא לפטור מ"מ נפטרו ממילא א"כ אם גם הלק המצות מאותה עיסה הן ביד אדם אחר מ"מ נפטרות וזה מתבאר להדיא מד' המקו"ה

הסקו"ח שם דהא הביא ראיה לדבריו מיו"ד סי' שכ"ו בט"ז וש"ך שם והכונה לד' הב"ח והמשאת בנימין שהובא שם. ולפי הבנת המקו"ח בתחלה כמו שיבואר דבריו להלן בארוכה רצה להוכיח משם דאם תפריש אשה אחת חלה מעיסתה תפטור כל העיסות שביד נשים אחרות שהיו מתחלה עיסה א' ביד הנחתום א"כ הרי להדיא דגם אם מצות מעיסה א' הן ביד שני בנ"א מ"מ אם יטול הא' חלה יפטרו המצות מעיסה זו שביד אחר א"כ הוי ביד האחר שיש ת"י מעיסה זו שכבר נפטרו מעורבות מצות פטורות מחלה עם חייבות בחלה וע"כ א"א שוב להפריש חלה ממצה זו כמו בכל תערובת פטור וחיוב שמא יפריש מן הפטור על החיוב. ואף לפי מה שרחה אח"כ דעתו זו והעלה דאם מכוין בפירוש שלא לפטור המצות מעיסה זו שחן בכלי אחר אינן נפטרות וכן העלה לדינא הגאון הנ"ל בסדור דרך החיים שלו סי' נ"ו והביא ראיה מהא דסי' שנ"ד בט"ז ס"ק י"ג ובש"ך ס"ק כ"א שהובא שם ד' תה"ד ומהרי"ל שכשמניחים בצק מעיסה כדי להחמיץ בה עיסות אחרות יקח הבצק מהעיסה קודם שיפריש חלה מהעיסה דאם יקח הבצק אח"כ הוי השאור פטור מחלה ואם יחמיץ בה אח"כ עיסות אחרות הוי שאור של פטור בשל חיוב ואי נימא דכל שהיו בעיסה א' אף במכוין שלא לפטור מ"מ נפטרת ממילא א"כ מה מהני שיטול השאור קודם הפרשת חלה ס"ס כשיטול אח"כ חלה מהעיסה הגדולה תפטר גם השאור שנילושה עמה יחד אלא ע"כ דאם מכוין שלא לפטור אף שהם מעיסה א' מהני ואינה נפטרת ורמז לזה בקצרה במק"וח שם וא"כ בנ"ד אם יכוין כ"א שלא לפטור רק מה שבידו יהני ולא יפטרו המצות מעיסה זו שביד אחרים מ"מ קשה הדבר להורות כן שהפרשת חלה מסורה לכל לנשים וע"ה ואינם יודעים לכוין ובמפריש סתם נראה מד' המקו"ח וכן מס' דה"ח נפטרות ממילא האחרות וא"כ שוב ישאר הדין דהמצות שביד כ"א מנחתום א' אחר שהפריש א' חלה הוי מה שביד השני כנתערבו פטור וחיוב כנ"ל והתקנה שתוזכרה בכ"מ שילוש עיסה אחרת ויפריש על התערובות הוא גם כן קשה לקיים במעשה דלאפות עיסת מצה היא דבר הקשה מאד לכל בע"ב שאין לו כלים מיוחדים לזה וגם צריך להכשיר את התנור כדין ההכשר שעושים הנחתומים לאפות מצות והוא דבר שכמעט א"א הוא כידוע וללוש עיסת חמץ ולהעמידה בסמוך אצל המצות ולהפריש מעיסת או מן פת חמץ על המצה ג"כ לא מהני לא מיבעי לד' הט"ז בסי' שכ"ו סק"א דגם בשתי עיסות שיש בכ"א שיעור חלה אם מקפיד על תערובתן אף שיכול להפריש מזה ע"ז מ"מ בעי נגיעה דוקא או נשיכה עיי"ש א"כ א"א להפריש חלה מחמץ על מצה דכיון דמקפיד על תערובתם בעינן נגיעה או נשיכה וזה בודאי א"א בחמץ ומצה דאסור ליגע שמא יפלו פירורין מן החמץ לתוך המצה ואף דהוי קודם הפסח הא תערובת יבש ביבש גם בנתבטלו קודם הפסח חוזר וניעור בפסח וא"כ בודאי אסור ליגע אלא אפי' לד' הש"ך בנה"כ שם שהרבה להשיג שם על הט"ז ודעתו דגם במקפיד על תערובתן מ"מ אם יש בכ"א כשיעור לא בעי נגיעה או נשיכה היינו דוקא בקפידא דעלמא כגון בפת א' יש כרכום ובפת השני אין כרכום או פת קיבר ופת נאה וכה"ג אבל בחמץ ומצה גם הש"ך יודה דבעי נגיעה דוקא דהא בהדיא תנן ספ"ק דחלה בטהור וטמא כשמפריש מזה ע"ז בעי נגיעה ועיין בנה"כ שם שהאריך להוכיח דשאני טהור וטמא שמקפיד אנגיעה גרידא ולכן אם יש בכ"א כשיעור לא בעי נגיעה עיי"ש בנה"כ בארוכה וא"כ חמץ ומצה דמי ממש לטמא וטהור דמקפיד בודאי גם אנגיעה שמא יתפורר כנ"ל וא"כ גם לד' הש"ך בעי נגיעה וזה א"א כנ"ל.

והנה דלפ"ד ברור בעיני שאסור להפריש מחמץ על מצה כי היכי שאסור להפריש מן הטהור על הטמא דקיי"ל כחכמים בסוף פ"ב דחלה והטעם דחיישינן שמא יגעו זב"ז ועיין פ"א דחלה משנה ט' דאיתא ג"כ ואין ניטלין מן הטהור על הטמא ופי' הר"ש והרע"ב משום דבעינן מן המוקף וע"כ אסור להפריש מן הטהור על הטמא שמא מתוך שירא שיגעו זב"ז יפריש שלא מן המוקף כלל ועיין בירושלמי ריש פ"ב דתרומות ויובא להלן בדברינו וא"כ מה"ט נראה ברור שאסור

להפריש

להפריש מחמץ על מצה שמתוך שירא שמא יגעו זב"ז יפריש שלא מן המוקף (ומתחלה הייתי מורה ,בא להפריש מעיסת החמץ שאופין ערב פסח על המצה וטעות היתה בידי כנ"ל והמכשלה הזאת ת"י) וא"כ אם נחוש לד' המקו"ה אין תקנה למצה ,ן אלא שיפריש מכל מצה ומצה והדבר ידוע עד כמה קשה הדבר שרוב המצות שבורות ויצטרך להפריש מכל חתיכה וחתיכה גם נוהגים לפרר מצות קודם הפסח ולזה אין תיקון כלל.

**א**מנם ד' המק"וה אינם מוכרחים כלל ותמוהין מכמה פנים דמה שרמז בסי' שכ"ו בט"ז וש"ך כונתו אד' הב"ח שהובא בדבריהם שמה שנוהגים שהנחתום לש עיסה גדולה בע"ש והנשים לוקחות כ"א לעצמה בצק כשיעור חלה מעיסה ההיא ,כ"א מפרשת חלה לעצמה ומברכת וכתב ע"ז הב"ח שאיסור גמור הוא ומפרש המקו"ה דטעם האיסור הוא משום דאם תפרוש אשה א' חלה מהבצק שבידה נפטרין כל הבצקות שהיו ביד הנשים האחרות כיון שהי' בעיסה א" אצל הנחתום ואם תפריש האשה השני' ותברך הוי ברכה לבטלה וזהו כוונת הב"ח בסוף דבריו והו ברכה שאינה צריכה ומפרש המק"וח דר"ל דהו, ברכה לבטלה. ואף שבט"ז וש"ך הסכימו, לד' המשאת בנימין תשו' א' שחולק על הב"ח והעלה דשפיר עבדי הנשים שמפרישות ומברכות כ"א לעצמה וא"כ הרי זה סתירה לדבריו אך הא ל"ק על דברי המק"וח הנ"ל דטעם המ"ב הוא משום דבפ"ק דחלה משנה ז' תנן "נחתום שעשה עיסה להלקה בבצק חייבת בחלה פי' אף שמחלק לבצקות פחות משיעור חלה בכ"א מ"מ חייבת ובשני בנ"א שעשו עיסה א" לחלקה ביניהם אמר ר' יוחנן בירישלמי התם דאם לכ"א פחות מכשיעור פטורה מן החלה ומחלק בירושלמי בין נחתום לסתם בנ"א דבנחתום אם לא ימצא קונה יאפה הכל לעצמו ולא יחלקם או אם ימצא מי שיקנה הכל ימכר הכל ביחד עיין בפי' הרמב"ם ור"ש שם וכ"ה להלכה בטו"שע שם סעיף ב' דנחתום שעשה עיסה לחלק חייבת ושני בנ"א שעשו עיסה לחלק ביניהם פטורה וכ"ז מיירי אם אחר שנתחלקה לבצקות יש בכל בצק פחות מכשיעור ,הב"ח רוצה לומר דה"ה וכש"כ אם יש בכל בצק שיעור חלה דמ"מ בנחתום נחשבת כעיסה אחת כיון דחזינן דמצטרפין לשיעור חלה. וע"ז חולק המ"ב ומבאר דהא דמפלגינן בין נחתום לאינש דעלמא היינו דוקא לחומרא ר"ל דאף בשני בנ"א שעשו עיסה לחלק ביניהם נחשבת כל עיסה כנילושה בפ"ע וע"כ אם לכ"א פחות מכשיעור פטורה אבל בנחתום שאפשר שיאפה הכל לעצמו או ימכור לאיש אחד מחמרינן וחשבינן הכל לעיסה אחת וע"כ אף אם מגיע לכ"א פחות מכשיעור חייבת וכ"ז להומרא אבל לקולא ר"ל אם גם אחר החלוקה יהי' לכ"א שיעור חלה דנימא ג"כ דבנחתום יחשב הכל כעיסה א' שע"י הפרשת חלה מעיסה א' יפטרו כל העיסות זה לא אמרינן אלא אמרינן שכיון שעשה ע"מ לחלק נחשבת כל עיסה כנילושה בפני עצמה. וכן הט"ז פליג על הב"ח ג"כ מכח סברא כזו משום שכיון שדרך הנשים ליקח בכל ע"ש בצק מנחתום זה הוי כלש מתחלה לשם בנ"א הרבה והוי כל עיסה כנילושה בפ"ע והביא סמך לזה מגיטין ד"ל עיי"ש. וכ"ז לא שייך רק במחלק בבצק דבזה יש חילוק בין נחתום לאינש דעלמא דבשני אנשים שעשו עיסה יחד ע"מ לחלקה בבצק הוי כשתי עיסות ואם אין לכ"א כשיעור פטורה אבל בנאפה ונתחלק לשני בנ"א אחר אפי' אז גם בשני בנ"א שעשו עיסה יחד ע"מ להלק אחר אפי' מ"מ חייבת בחלה כדכתב בב"י שם ס"י שכ"ו ובש"ך סק"ה (ואף שנתחלקו לעסות קטנות קודם אפי' הא ד' רוב הפוסקים דמה שנתחלק ביד א' לעיסות קטנות לא מיחשב חילוק דכן כתב הלבוש שם וכן בש"ך סק"ה כתב "להלק לאנשים הרבה", משמע הא במחלק בצק לעיסות קטנות לא מיחשב חילוק כלל דאל"כ לא משכחת חיוב חלה כלל בשבת שנוהגים להלק העיסות לבצקות קטנות קודם האפי' ואין בכ"א כשיעור חלה ועיין בפ"ת שם סק"ב מה שהביא בשם ספר בית אפרים ותפ"לט ועיין בשו"ת צ"צ סי' רל"ה הנ"ל שהאריך בזה, עכ"פ ד' כל האחרונים דדוקא מה שמחלק לאנשים הרבה מיקרי חילוק אבל אדם אחד שמחלק ל"ה חילוק כלל) וא"כ בנאפו אצל אדם א" ואחר האפי' נתחלק לשני בנ"א הכל מודים דל"ה חילוק ונחשבת כעיסה א' דכיון דבשעת עיקר זמן הפרשת חלה היינו בהיותה עיסת

כדכתבו הפוסקים מדכתיב ראשית עריסותיכם הי׳ בה כשיעור אף שאחר אפי׳ נתחלק לאנשים הרבה ואין לכ״א כשיעור מ״מ לא נפקע חיוב חלה ממנה ועי״כ בגווני דמיירי המקו״ח שם שלאחר האפי׳ נחלקו מצות מעיסה א׳ לשני כלים שפיר כתב להוכיח מד׳ הט״ז והש״ך דהוי כעיסה אחת וע״י הפרשה אחת נפטרו המצוה מעיסה ההיא שבכל השני שהרי גם אם יחלק לאחר אפי׳ לשני בנ״א מ״מ נחשבים כעיסה א״ ומצטרפין לחלה גם באינשי דעלמא, וכמו״כ ביש לכ״א שיעור חלה מיחשב כעיסה א׳ שאם יפריש הא׳ על שלו נפטרים מה שביד השני וזה מה שכתב המ״ב שם והובא ג״כ בט״ז וש״ך שם דמה שנוהגים בהתונה שעושים לחם גדול ומניחים אותו על השלחן בשעת הדרשה ונוהגין הנשים ליקח כ״א עיסה כשיעור חלה ואח״כ חוזרין ומצרפין כל העיסות יחד ואופין להם שלם אף שאחר הדרשה שולחין לכ״א מהנשים פרוסה מהלחם ההוא מ״מ אין להפריש רק חלה א׳ והיינו טעמא דכיון דלא נתחלק להרבה בנ״א רק אחר האפי׳ נחשבת כעיסה א׳ ונפטרת בחלה א׳ (והא דמסיים במ״ב שם דאפי׳ להס״מג שהובא בב״י שם דמשמע מדבריו דבשני בנ״א שעשו עיסה יחד אף שמחלקים לאחר אפי׳ מ״מ אין מצטרפין כתב במ״ב דזה דוקא ביש לכ״א כשיעור אחר שנתחלק אבל אם אין לכ״א כשיעור גם הס״מג יודה שמצטרפין ונחשב לעיסה א׳, דבריו צע״ג דהא הס״מג קאי התם אמתני׳ דחלה פ״ה משנה ז׳ נשים שנתנו לנחתום לעשות להן שאור אם אין בכ״א כשיעור פטורה מן החלה וע״ז קאי הסמ״ג וכתב דדוקא בלש הנחתום עיסתן יחד שלא מדעתן אבל מדעתן מצטרפות ומזה למד לשנים שלשו עיסתן יחד ואין דעתם להלק אלא לאכול יחד שמצטרפין ומסיים שם דלר״י בירושלמי אף שלא מדעתן מצטרף ומדכתב אלא לאכול יחד דקדק הב״י דאם אין דעתם לאכול יחד אלא לחלק אפי׳ אחר אפי׳ ג״כ אין מצטרף הרי להדיא דהס״מג מיירי באין לכ״א כשעור וד׳ המ״ב צ״ע).

**א**מנם הא הב״י בעצמו סיים שם דאין הכרח בדברי הסמ״ג דס״ל דגם חילוק לאחר אפי׳ מיקרי חילוק דאפ״ל דהא דכתב אלא לאכול יחד אורחא דמילתא נקט ר״ל שבודאי אפו כדי לאכול יחד ואה״נ אם הי׳ מחלקין אחר אפי׳ לא מיחשב חילוק והו׳ כעיסה א׳ וכן הסכים להלכה הט״ז סק״ב והש״ך סק״ה שם. וא״כ במצות המתחלקות לאחר אפי׳ להרבה בנ״א לפי הבנת המקו״ח נחשבות כעיסה א׳ ואם יפריש א׳ יפטור כל המצות שמעיסה ההיא שביד השני כנ״ל.

**ו**לפי הבנת המקו״ה בד׳ הב״ח והמ״ב דאם נחשבות לעיסה א׳ יכול הא׳ לפטור גם מה שביד חבירו מעיסה זו ומטעם זה אסר הב״ח לכל הנשים להפריש ולברך דהוי ברכה לבטלה שפיר מוכיח המקו״ה דגם במחשב בפי׳ שלא לפטור את מה שביד השני ג״כ לא מהני דמ״מ נפטרים דאי מהני מחשבה שלא לפטור א״כ תכוין כל אשה שלא לפטור מה שביד חבירתה ול״ה ברכה לבטלה ואמאי אסרו אלא ע״כ דגם מחשבה שלא לפטור לא מהני דמ״מ נפטר.

**א**מנם ד׳ המקו״ה תמוהין מאד דאין ראיה כלל מד׳ הב״ח שאם תפריש אשה א׳ או אם נשארה עיסה ביד הנחתום אחר שמכר החלקים להנשים ויפריש הנחתום חלה מעיסתו שעי״ז יפטרו כל העיסות שביד הנשים דהא הב״ח אתי עלה מתרי טעמא חדא כיון שהנחתום נתחייב בחלה בעיסה זו והחיוב עליו להפריש ולברך אין לו למכור לאחר קודם הפרשת חלה, ואפ״ל דטעמא מהא דתנן פ״ה דדמאי משנה ח׳ ״אין אדם רשאי למכור טבל אלא לצורך וה״נ אסור למכור טבל שכבר נתחייב בחלה אך י״ל דהא דאסור למכור טבל היינו משום שמא ישכח להודיע להלוקח שהוא טבל והלוקח יסבור שהוא מעושר ויאכל טבלים כמבואר בר״ש וחרע״ב שם אבל בנ״ד שכבר נהגו הנשים להדר וליקח כ״א חלה מעיסתה כמובא בתשו׳ מ״ב שם ע״פ המדרש הם נטלו חלתו של עולם וכו׳ ע״כ אין חשש זה שיאכלו טבלים אך באמת נראה מל׳ הב״ה דלאו מטעם איסור מכירת טבל אתי עלה אלא שאינו רשאי להפקיע עצמו ממצוות הפרשת חלה והברכה שכבר נתחייב בה ובהדיא תנן בפ״ב דדמאי משנה ד׳ ״הנחתומים לא חייבו אתם להפריש אלא כדי תרומת מעשר והלח״ הרי להדיא דחיוב הפרשת חלה על

חלה על הנחתום ועיין היש ס״ה דדמאי בר״ש ור״ע״ב שם ובירושלמי ואפ״ל דשאני חלה מתרומה ומעשרות דבמעשר כתיב ואכלת ולא מוכר כדאיתא בב״מ דפ״ה ע״ב והנומר כדי למכרן לאחרים פטור מה״ת אבל בחלה כל שהיתה בידו בשעת חיוב הלה אף שאין בדעתו לאכלה אלא למכרה לאחרים או גם להשליכה לכלבים מ״מ חייב בחלה דהרי עיסה הכלבים דתנן פ״א דחלה בזמן שהרועים אוכלים ממנה חייבת בחלה פי׳ הר״ש דראוי לאכילת רועים שלא עירב בה מורסן הרבה אז אף שאין הרועים אוכלים ממנה ג״כ חייבת דפי׳ דהא שאין הרועים אוכלים ממנה היינו שעירב כ״כ מורסן שאין ראוי לאכילת אדם והם ד׳ ר״ל בירושלמי שם ורבא בשם שמואל אמר בירושלמי שם דאף אם הי׳ מסולת נקי׳ אם עשה אותה לאכילת כלבים מ״מ פטורה וכן כתב הטור בשם הרמ״בן ועיין בביאורי הגר״א ס״ס ש״ל א״כ לרמ״בם ור״ש אף שאין דעתו לאוכלה מ״מ חייב מה״ת וכמו״כ י״ל בעשה כדי למוכרה מ״מ נתחייב הנחתום להפריש חלה מה״ת ואינו רשאי להפקיע עצמו מחיוב זה שכבר נתחייב בה. ואף שכ״ז אינו מבואר בד׳ הב״ח להדיא אך הא זהו מבואר מדבריו להדיא לטעם הראשון דהאיסור הוא מצד הנחתום המוכר שאינו רשאי להפקיע עצמו ממצוות הפרשת הלה שנתחייב בה.

ושוב כתב הב״ה טעם שני לאסור דכיון שהנחתום יכול להפריש על הכל ולברך ברכה אחת לית לו למוכרה להלקים ושיברך כ״א משום ברכה שאינה צריכה וכוונתו פשוטה דכשכל העיסה ביד הנחתום קודם שמכר החלקים והכל שלו בודאי דיכול הנחתום להפריש הלה על כל העיסה ואף אחר שנתחלק לעיסות הרבה ביד הנחתום כבר כתבנו דכ״ז שהם ביד אדם א׳ לא מיקרי הילוק והוי בעיסה א׳ וכ״ה להדיא ד׳ הב״ח והו דגם אם נחשוב לשתי עיסות הא פשוט שכל א׳ יכול להפריש מעיסה א׳ על חבירתה ובלבד שיהיו מן המוקף וא״כ פשוטא שיכול הנחתום להפריש חלה א׳ על כל העיסה הגדולה קודם שמכר החלקים ולברך ברכה אחת וע״כ אסור למוכרם לחלקים שיפריש כ״א בפ״ע ויברך ב״א דגורם ברכה שא״צ. מזה משמע להדיא דרק הנחתום שהכל שלו יכול להפריש חלה א׳ על כל העיסות אבל משבאו העיסות ליד הנשים שוב אינן יכלות לפטור כל העיסות בהלה אחת וע״כ חייבות כ״א מהנשים להפריש ולברך דאל״כ אלא שגם אחת מהנשים תוכל להפריש על כל העיסות ולברך א״כ הוי חשש ברכה לבטלה דהמיר הרבה מגורם ברכה שא״צ וע״כ צ״ל דברכה לבטלה אין כאן דאם לא יפריש הנחתום ויפרישו הנשים שפיר דמי להפריש כ״א בפ״ע ולברך דאין העיסות שביד האחרות נפטרות ע״י הפרשת אשה אחת מעיסתה אף שלדעת הב״ה נחשבות כל העיסות כעיסה אחת כדין נחתום שעשה להלק דנחשבת כעיסה אחת ומ״מ אין נפטרות מה שביד אחר דאין אדם תורם על שאינו שלו.

ואף דהרמ״בם פ״ד דתרומות הל׳ ב׳ פסק דתורם משלו על של חבירו א״צ דעת בעלים דסובר דהבעיא דגמ׳ בנדרים דל״ו ע״ב נפשטה עיי בב״מ ומ״ל שם וא״כ יכול להפריש משלו על של חבירו בודאי זהו דוקא במפרש שתורם על של חבירו אבל במפריש סתם בודאי אינו פוטר של חבירו ואפשר דבגוונא המיירי הב״ה שמהדרין הנשים ליטול כ״א חלה בפ״ע ומקפידין ע״ז הרבה לכו״ע הוי הוב להם ואינו יכול להפריש שלא מדעת חבירו וא״כ מוכח מזה דעכ״פ אין נפטרת ממילא ע״י הפרשה מעיסה אחת כל העיסות שנצטרפו עמה יהד אצל הנחתום כדאמרן.

ונראה דהמקו״ה הבין בד׳ הב״ה שהנחתום משייר לעצמו ג״כ עיסה ואם יפריש הנחתום הלה מעיסה ששייר לעצמו אף אחר שמכר כבר החלקים להנשים מ״מ יכול לפטור בהחלה שהפריש מעיסתו כל העיסות שביד הנשים ודבריו תמוהין מאד דא״כ לאו משום ברכה שא״צ אתאן עלה אלא משום ברכה לבטלה גם לשונו לא משמע כן שכתב כיון שהנחתום יכול להפריש חלה א׳ על הכל וכו׳ לית לן למוכרה להלקים מל׳ זה משמע להדיא דמה שהנחתום יכול להפריש א׳ על הכל היינו קודם שמכר החלקים כנ״ל ואדרבא מוכח מלשונו דכשהם ביד הנשים שפיר דמי מה שמפרשת כל אשה בפ״ע ומברכת שאין נפטרות

האהרות כנ"ל וא"כ מהא דסי' שכ"ו לא רק שאין ראיה לד' המקו"ת אלא שמוכח משם להיפך וגם נידון דידי' דהמצות הן של אדם אחר ומונחים בשני כלים ג"כ אין להוכיח דע"י הפרשת מכלי א' נפטרו המצות, שבכלי שני מעיסה ההיא דהא דהנהתום יכול להפריש א' על הכל אם גם נימא דגם אחר שהלק לעיסות קודם שמכר יכול להפריש מא' על הכל היינו משום דגם בשתי עיסות שהן שלו יכול לתרום מא' על הבירו כששתיהן לפני מן המוקף ויכוון לפטור את הכל אבל כשאי השני כלים לפניו ואינו מן המוקף דמסתמא אינו מכוון לפטור מה שבכלי השני דאינו מן המוקף אין נפטרים. ומכ"ש נר"ד שמתהלקות המצות לאנשים הרבה פשיטא דמוכח מד' הב"ה שאין א' יכול לפטור מה שביד הבירו מאותה עיסה ובמקו"ה שם וכן בסידור ד"הח דמסיק דמכוון שלא לפטור מהני מפרש דטעם הב"ח משום ברכה שאינה צריכה וכוונתו דאם הי' מכוון הנחתום או האשה שלא לפטור האחרות הי' מהני אלא שאין לעשות כן כדי לגרום ברכה שא"צ וכבר כתבנו דהב"ה לא מיירי כלל במפריש הנחתום אחר שמכר החלקים להנשים אלא שיכול הנחתום להפריש בעוד שכל העיסה ת"י וע"כ אין לו למכור החלקים בלא הלה שאז תצטרך כל אשה להפריש ולברך וגורם ברכה שא"צ דאי הנשים יכולות להפריש א' על חבירתה א"כ מ"ט אסר להנחתום למכור בלא חלה משום גרם ברכה שא"צ נימא שרק אחת מהנשים תפריש ותברך ול"ה ברכה שא"צ אלא ע"כ דד' הב"ח דכשבאות העיסות ליד הנשים אז הדין דכ"א מפרשת חלה ומברכת ואף דסתם נשים אין מכונות מאומה בשעת הפרשתן שלא לפטור האחרות מ"מ גם מסתמא אינה מפרשת רק על שלה ושפיר מברכות האהרות אלא שכיון שהנחתום יכול להפריש א' על הכל בעוד כל העיסה בידו ולפטור הכל בברכה א' אסור לו למכור בלא חלה ויתחייבו הנשים להפריש כ"א ולברך דגורם ברכה שא"צ.

והנה במקו"ת שם הוסיף להוכיח דבעיסה א' א"צ שיכוון לפטור את השאר מאותה עיסה אלא כיון שהפריש חלה מאותה עיסה ממילא נפטרת כל העיסה דאי הוי בעי לכוון לפטור השאר הי' צריך להיות מן המוקף כמו בכל תרומה וחלה ומדחזינן דבעיסה א' אוכל והולך ואח"כ מפריש אף דל"ה מן המוקף למה שכבר אכל ש"מ דא"צ כלל להפריש על השאר אלא ממילא נפטרת ולפי דבריו גם בחלת א"י הדין כן דבעיסה א' א"צ להפריש מן המוקף ובאמת דין זה דאוכל והולך ואה"כ מפריש לא נאמר אלא בחלת חו"ל.

ובאמת בגמ' בכורות דכ"ז הגירסא לפנינו בד' שמואל "תרומת הו"ל אוכל והולך ואח"כ מפריש" והא בתרומה לא הי' מעולם בעיסה א' ואע"פכ מותר וע"כ צ"ל דקל הוא שהקילו בתרומה וחלת הו"ל דלא בעינן מן המוקף כמו שהתירו לאכול טבל בלא הפרשה ועוד קולות המבוארות בבכורות שם כגון לבטלה ברוב ולרמ"בם אפי' שוה בשוה וכן שאינה אסורה אלא למי שהטומאה יוצאה מגופו כמו"כ הקילו להפריש שלא מן המוקף אמנם במס' ביצה ד"ט הגירסא בד' שמואל הלת הו"ל אוכל והולך ואה"כ מפריש וכנראה הוא הד מימרא דשמואל וכן נראה שכך הי' גירסת הרמ"בם שהרי לא הביא דין זה בהל' תרומה אלא לענין הלה בהל' ביכורים פ"ה הל' י"ב (שוב ראיתי בשו"ת צ"צ סי' רל"ה הנ"ל שהעיר ג"כ מהא דבכורות גרסינן ותרומת חו"ל אף דבודאי ל"ה מן המוקף) אך בתוס' נדה ד"ז ד"ה ומקפה כתבו להדיא דהא דאוכל והולך ואה"כ מפריש היינו דוקא בנילושה בעיסה א' אבל בשתי עיסות לא יכול לאכול אלא אם ישייר מכל עיסה וכן כתבו התוס' להדיא במס' ביצה ד"ט דבעיסה א' סגיה רק חתיכה אחת ומפריש אח"כ הלה ממנה אבל בבאין משתי עיסות צריך לשייר מכל אחת עיי"ש וכן כתב בב"י בשם הסמ"ג בסי' שכ"ג ובהגה שם דבעיסה א' לא בעינן מן המוקף וע"כ אוכל והולך ואח"כ מפריש אף דל"ה מן המוקף למה שאכל כבר אבל בשתי עיסות בעינן מן המוקף דוקא ומזה למד המקו"ת דינו דבעיסה אחת א"צ כלל להפריש על השאר דאי הי' צריך להפריש על השאר הא בעינן מן המוקף אלא ש"מ דממילא נפטרת.

והנה לולא דמסתפינא מרבותינו הראשונים ז"ל הי'תי אומר דהא דאמר שמואל חלה חו"ל

אוכל

אוכל וחולך ואח״כ מפריש מיירי בשכח ויו״ט שא״א לו להפריש חלה אז ושכח ולא הפריש מע״ש או עיו״ט. ע״כ התירו לו לאכול ואח״כ להפריש וכן נראה מצד הסברא. דלמה יתירו לו חכמים לאכול בלא הפרשה אם יכול להפריש מיד בשלמא שאר קולות שהקילו לתרומה וחלת חול׳ כגון לבטלה ברוב הוי שפיר קולא הצריכה דלד׳ התוס׳ הכונה בתרומה וחלה טמאה ומבטלה כדי שיהא מותר לו לאכול ואף לרש״י דגם לזר מותר עכ״פ איכא הנאה לכהן שיוכל למוכרה לזר וכן הא שהקילו דאין אסור אלא למי שהטומאה יוצאה עליו מגופו ג״כ קולא הצריכה היא דבחו״ל הכל טמאים דעפר ארץ העמים מטמאה ורובם טמאי מתים ואין לנו אפר פרה וא״כ תהי׳ החלה אסורה לכל ע״כ התירו דיהא מותר לכל טמא ע״י נגיעה משא ואהל אבל למה יקילו קולא שאינה צריכה כלל לאכול בטבלה ולהפריש אח״כ כיון שיכול להפריש קודם האכילה וע״כ נראה דמיירי שמואל בשבת ויו״ט דאסור להפריש ושכח להפריש קודם וכן משמע קצת בביצה ד״ט דמביא הגמ׳ הך מימרא דשמואל לענין הפרשת חלה ביו״ט וכן נראה שהוא דעת הטור באו״ה סי׳ תנ״ז שכתב שאם שכח להפריש חלה מעי״וט אוכל והולך ואח״כ מפריש וכבר הקשו עליו הב״ה וכל האחרונים למה כתב אם שכח להפריש הא מגמ׳ מוכח דמותר אף לכתחלה ולדברינו לק״מ דגם הגמ׳ מיירי בכה״ג וכיון דשמואל מיירי בשבת ויו״ט א״כ לית לן למיחש בזה דהוי שלא מן המוקף דהא בהדיא מבואר בתוס׳ יבמות דצ״ג ע״ב בשם הר״ח דבשבת ויו״ט לא בעינן מן המוקף ולמדין זה מקרא דלמען תלמד ליראה את ה׳ אלק׳ כל הימים אלו שבתות ויו״ט דמשום עונג שבת ויו״ט שרי לתרום שלא מן המוקף ולפ״ז לענין מן המוקף לא הקילו כלום בחלת חו״ל דגם חלת א״י היכא דיהא מניעה לעונג שבת ויו״ט מותר לתרום שלא מן המוקף ורק הקילו שאוכל טבל קודם הפרשה כדכתב הטור בסי׳ שב״ג דחלת חו״ל אינה טובלת וגם החידוש הוא דלא חיישינן שמא יאבד המותר ונמצא אוכל טבלים למפרע כי היכי דאמרו במקומות הרבה בש״ס בברייתא דהלוקח יין בין הכותים דמפריש התרומה ומעשרות ומניח בתוכו ומתיר ר״מ להיות מיחל ושותה ור״א ור״י ור״ש אוסרין ומפרש בברייתא הטעם שמא יבקע הנוד ונמצא שותה טבלים למפרע וא״כ ה״נ דהוי׳ לנו לחוש לזה אלא שהקילו בחלת חו״ל שלא לחוש לזה. אבל לענין מן המוקף אין שום קולא כלל בחלת חו״ל ולפ״ז לא ידעינן שום חלוק בין עיסה א׳ לשתי עיסות דבלא״ה לא בעינן מן המוקף בשבת ויו״ט.

אבל מה נעשה שלא נראה כן מד׳ רבותינו בעלי התוס׳ בנדה וביצה הנ״ל ומד׳ הסמ״ג וסה״ת שהביא הב״י שמחלקים בין עיסה א׳ לשתי עיסות. ומ״מ נראה דאין ראי׳ מהא לסברת המקו״ה דבעיסה א׳ לא בעינן כלל מן המוקף משום שא״צ כלל להפריש על המותר אלא נפטרת ממילא. דהנה לכאורה קשה באמת אד׳ התוס׳ בביצה ד״ט דהא התם מיירי התוס׳ בשכח ולא הפריש מעיו״ט וחילקו בין עיסה אחת לשתי עיסות דבעיסה א׳ די שישייר חתיכה א׳ ובשתי עיסות צריך לשייר מכל פת או מכל מצה עיי״ש כדי שיהי׳ מן המוקף. הא ביו״ט לא בעי כלל מן המוקף כד׳ התוס׳ ביבמות הנ״ל וכן כתבו התוס׳ בגיטין ד״ל ע״ב ד״ה וכי, ע״כ נראה לומר דד׳ התוס׳ דדוקא בגוונא דמיירי ביבמות שם שהפירות יבאו לידו בשבת והם צריכין לו לצורך שבת מותר להפריש עליהם שלא מן המוקף כדי שלא ימנע מעונג שבת אבל בשכח ולא הפריש מע״ש אף דמתירין לו לאכול בלא הפרשה מ״מ אחר שבת ויו״ט דאז מפריש אם אפשר לתקן שיהי׳ מן המוקף קצת ולא תהי׳ מזה מניעה לעונג שבת ויו״ט מהדרינן שיהי׳ מן המוקף כמה דאפשר ורק במפריש ע״ש דאם לא יפריש לא יהי׳ לו מה לאכול בשבת התירו לו להפריש שלא מן המוקף אבל במפריש אחר שבת נהי דהתירו לו לאכול אף שהנאכל לא יהא מן המוקף עם החלה מ״מ כשבא להפריש אחר שבת. מהדרינן שיהי׳ מן המוקף קצת. וזהו סברת התוס׳ דבעיסה א׳ כיון שכבר היו מוקפין ומחוברין יחד בשעת חיוב חלה אף שבשעת הפרשה ל״ה מן המוקף מ״מ מקילינן בחלת חו״ל דהא ע״כ צריך לאכול משום עונג שבת וא״כ א״א לתקן שיהי׳ מן

המוקף

המוקף עם מה שכבר נאכל אבל שיהי׳ החלה הנפרשת עכ״פ מוקף ומחובר יחד מקודם היכא דאפשר בודאי מהדרינן וקצת יש באמת סברא לומר דכשהיו מחוברין מקודם בשעת לישה.

אף דבשעת הפרשה ל״ה מן המוקף מ״מ חשיב קצת מן המוקף דהא לפי המבואר בירושלמי ריש פ״ב דתרומות לית לן קרא בהדיא דבעינן מן המוקף בתרומה ור׳ רוב הפוסקים דבעינן מן המוקף מדאורייתא עיין במש״ל פ״ג דתרומות הל׳ י״ז ואף דבדיעבד מהני גם שלא מן המוקף כדכתב הרמ״בם שם ובטו״שע סי׳ של״א סכ״ה ואי הוי מדאורייתא הוי׳ צ״ל דגם בדיעבד לא יהני, (ועיין בתמורה בסוגיא דאי עביד לא מהני) אך לפי הירושלמי הנ״ל נראה דילפינן דין דמן המוקף מהא דאין תורמין מן הטהור על הטמא ויליף לה מקרא דכתיב גבי תרומת מעשר כדגן מן הגורן וגו׳ ומה גורן א״א שיהי׳ מקצתו טהור ומקצתו טמא פי׳ חטה א׳ וילפינן אפשר משא״א ופריך בירושלמי שם מעתה לא יהא תרומתו תרומה ומשני ממנו כתיב מ״מ ר״ל. דבדיעבד מהני מן הטהור על הטמא וק״ל אמאי לא הביא הגמ׳ בתמורה להקשות מזה על רבא ולתרץ כדפריך שם מהרש על חיפה ועוד ומתרץ מקראי ואפשר שגמ׳ דילן לא ס״ל דרשות אלו) ושוב בתר הכי ההישב שם דברים שתרומת מעשר מלמד ואינה למידה דהתרומה בעינן מן המוקף ותרו״מ לא בעינן מן המוקף ובאמת לא מצינו שם בירושלמי קרא ע״ז דבעינן מן המוקף וצ״ל כדכתב הר״ש שם דהא דאין מפרישין מן הטהור על הטמא היינו משום דבעינן מוקף וע״כ אסור מטהור על הטמא שמא יירא להקיפן יחד שמא יטמא התרומה וע״כ בתרומת מעשר דלמד שם מקרא דלא בעינן מן המוקף כדכתיב מכל מעשרותיכם תרימו אפי׳ אחד ביהודה ואחד בגליל ע״כ מהני גם מטהור על הטמא וכן ספ״ק דחלה מבואר דטעם דאין נוטל מן הטהור על הטמא הוא מטעם דבעינן מוקף ואפ״ל גם להיפך דבעינן מוקף כדי שלא יפריש מן הטהור על הטמא שירא לקרבן זא״ז ועכ״פ נראה דהך דינא והך טעמא הוא וא״כ בעיסה שנילושה יחד שא״א שתהי׳ מקצתה טהורה ומקצתה טמאה כדאמר בירושלמי לענין גורן ובודאי הוי מן המוקף אז׳ ע״כ אם גם בשעת הפרשה נחלקו ואפשר שיהי׳ שלא מן המוקף וגם טהור וטמא מ״מ קיל קצת דס״ס טעמא דמן דמוקף לא הוי׳ שייך בעיסה שנילושה יחד וע״כ בחלת חו״ל דהקילו להיות אוכל והולך ואח״כ מפריש ומשום עונג יו״ט לא חיישינן שיהי׳ מן המוקף וא״א לתקן יותר בשעת הפרשה ע״כ מותר אבל בשתי עיסות אף שהתירו לו לאכול אף שהנאכל לא יהי׳ מן המוקף עם החלה שהפריש דמשום עונג יו״ט ל״ה אמוקף מ״מ כיון שאפשר לתקן שישייר מכל עיסה ועכ״פ יתקן קצת דכשיפריש מן העיסה גופא חשיב קצת כמו מן המוקף ע״י שנילוש יחד כנ״ל ע״כ מתקנין דכל כמה דאפשר לתקן שיהי׳ בשעת הפרשה מן המוקף ולא יזיק לעונג יו״ט מתקנינן וכן משמע הלשון בתוס׳ נדה ד״ז הנ״ל דבחלת חו״ל הקילו להיות אוכל וחולך ואח״כ מפריש אף דל״ה מוקף למה שאכל והיינו קולא דל״ב מוקף גמור בשעת הפרשה אבל לא לומר דבעיסה א׳ אין שייך מן המוקף דא״צ כלל להפריש מזע״ז.

ובהכי אפשר לישב מה שהקשה ביד אפרים באו״ה סי׳ תק״ו על התוס׳ בביצה הנ״ל שכתבו דבמצות לפסח אם שכח ולא הפריש חלה בע״פ כיון שבאין מכמה עיסות צריך לשייר מכל מצה ומצה ואחר יו״ט יצרף כל החתיכות בסל ויפריש חלה מאחת על הכל והמה דברים תמוהים באמת מאד דלסברת התוס׳ וכל האחרונים שהחליטו דבשתי עיסות דבעי מן המוקף דוקא אין תקנה להיות אוכל והולך ואח״כ מפריש וא״כ צריך לשייר מכל עיסה דכשיפריש חלה מעיסה זו גופא ל״ב מן המוקף א״כ הוי׳ צריך להפריש חלה מכל החיכה ששייר אבל מה מהני שיפריש מא׳ על הכל הא ס״ם לא יהי׳ כמן המוקף רק המצות שהיו מאותה עיסה שהופרשה ממנה לחלה אבל שאר המצות שלא הוי׳ עם החלה באותה עיסה במה נפטרו כיון דבעינן מן המוקף בשתי עיסות עיי״ש ביד אפרים שהאריך בזה והחה ד׳ התוס׳ מהלכה והעלה שצריך להפריש מכל החיכה ועיין בתשו׳ צ״צ סי׳ רל״ה הנ״ל שעמד ג״כ על ד׳ התוס׳ אלו והאריך בישובם

ולא

(ולא ראה הגאון הג"ל ד' היד אפרים שלא הביאו). ואין לומר דמיירי כגון שלא הי' שיעור חלה בכל עיסה דכן נהגו בפסח למילש קפיזא קפיזא כדאיתא בפסחים וגם לא נצטרפו בכל קודם יו"ט דא"כ היו פטורין מחלה לגמרי ואין צריך שום תקנה ואי נצטרפו בסל קודם יו"ט שוב הוי כנילושו יחדיו כד' הט"ז והפר"ח סי' תנ"ז וא"כ די שיניח ממצה אחת כמו בהי' עיסה א' אמנם ע"פ דרכנו י"ל דכיון דההירו בחלה חו"ל להיות אוכל והולך ואה"כ מפריש ולא איכפת לן מה שלא יהי' מן המוקף עם מה שכבר נאכל משום דבשביל עונג יו"ט לא איכפת לן מן המוקף אלא דסברתם דכיון דהפרשת החלה הוא אחר היו"ט אם אפשר שיהי' עכ"פ מן המוקף קצת פי' אף שלא בשעת הפרשה מ"מ יהי' מן המוקף ע"ז שכבר היו מהוברים וע"כ בשהים ושלש עיסות צריך לשייר מכל עיסה ועיסה כדי שבשעת הפרשה יפריש עכ"פ על מה שהיקפה כבר אבל במצות בערב פסח לא הצריכוהו לזה שישייר מכל מצה ואח"כ יפריש הלה מכל מצה ג"כ דהא אם יצטרך להפריש מכל מצה אז יהי' צריך לשייר יותר משיעור הלה כדכתבו התוס' בבכורות והרא"ש והר"ן דבעינן ראשית שיהיו שירי' נכרין ואם יצטרך לשייר מכל מצה כדי הלה ועוד מעט וא"כ יצטרך אולי לקמץ מעט ביו"ט באכילתו וכל היכי שיש מניעת עונג יו"ט אין משגיחין אמן המוקף ולפיכך א"צ רק להפריש מא' על הכל וא"ת כיון דס"ס לא יהי' מן המוקף עם מה שכבר נאכל א"כ למה הצריכו לשייר מכל מצה ישייר רק מצה אחת ויפריש ממנה וי"ל דזה עדיף שיניח מכל מצה ויצטרף בסל וע"י הצירוף בסל נחשבות כעיסה א' דהא קיי"ל כר"א דהסל מצרפן לחלה ר"ל אף שאין שיעור חלה בכל עיסה הסל מצרפן דהוי כעיסה א' וא"כ כשנצטרפו החתיכות בסל אף שאין שיעור חלה בכל התיכה הסל מצרפן והוי כעיסה א' ושוב אמרינן דכ"א מהחתיכות שנעשו כעיסה א' עם העיסה שנפרש ממנה הלה הא היו בעיסה א' עם החתיכות שכבר נאכלו ושוב הוי כבאין מעיסה א' דנחשב קצת מן המוקף שהיו מוקפין ומהוברין כבר בשעת היוב חלה. ואפשר לדמות ד"ז להא דאמרו בגמ' שבת ד' ע"א קצר וטהן כ'זדון שבת ושגגות מלאכות ושוב קצר וטהן בשגגת שבת וזדון מלאכות ונודע לו על הקצירה של זדון שבת ושגגת מלאכות דפליגי התם אביי ורבא דלאביי קצירה גוררת קצירה וטהינה שעמה ושוב אמרינן דטהינה גודרת טהינה ר"ל אף שהטהינה נפטרת מהטאת משום גרירה דקצירה שוב אמרינן דטהינה גוררת טהיגה אהרת ורבא ס"ל דקצירה גוררת קצירה וטהינה וטהינה שכנגדה במקומה עומדת ומסיק שם הגמ' דרבא אית לי' גרירה וגרירה לגרירה לית לי' ואביי אית לי' גרירה לגרירה ועיין בתוס' שם דר"ח גרס רבה במקום רבא וע"כ פסק כאביי דאמרינן גרירה לגרירה וה"נ דכוותה ר"ל דעיסה שהופרשה ממנה הלה גוררת את כל ההתיכות שנצטרפו עמה בסל ושוב ההתיכות האלו נהשבות כעיסה א' עם מה שכבר נאכל מהם ואף אי נימא דקיי"ל כרבא דל"א גרירה לגרירה כדפסק הרמ"בם פ"ז מהל' שגגות מ"מ לדברינו דמן הדין א"צ מן המוקף לצורך שבת ויו"ט ורק היכא דאפשר לתקן קצת בשעת הפרשה שיהי' כמן המוקף קצת ע"כ מה"ט לא הצריכו להפריש הלה מכל התיכה דא"כ יצטרך לשייר מכל מצה יותר משיעור הלה ויצטרך עי"ז לקמץ באכילתו וע"כ הקילו יותר דאין צריך להפריש רק א' על הכל וזה עכ"פ עדיף משישייר לכהלה רק ממצה אחת כדאמרן. וכזה ניהא לשון התוס' בביצה שם דמקודם כתבו והיכא דשכה ולא הפריש מעיו"ט קיי"ל דהלת הו"ל אוכל והולך ואה"כ מפריש וישייר מן הפת מכאו"א ולמהר יפריש הלה ושוב כתבו והיכא דאפה עריבה מלאה עיסה מעי"וט ושכה ולא הפריש חלה מעי"וט ישייר פת אחת בשביל כולם עד למהר מפני שנגבלן כאחת אבל במצות בע"פ אם שכה ולא הפריש צריך לשייר מכאו"א מפני שגיבולן כאו"א בפ"ע ולמהר יניח כל ההתיכות בסל א' ויפריש מן כולם א' ולכאורה הוא כפל לשון בתוס' דכבר כתבו דין. זה מקודם שצריך לשייר מכל פת ולמה כפלו דבריהם לענין מצה ולדברינו א"ש דברישא ביו"ט שאופין רק חלות אחדות מעיסות וכיון שצריך לשייר מכל פת אין נפקותא גדולה אם ישייר מכל פת מעט יותר ויפריש אח"כ מכל התיכה דזה עדיף טפי דיהי'

כמן

כמן המוקף כיון שכבר היו בעיסה אחת כנ"ל אבל במצות שיש מצות הרבה ועל כל מצה ומצה יש לחוש שמא היא מעיסה אחרת וחייב לשייר מכל מצה ומצה ואם יצטרך להפריש מכל חתיכה יצטרך לשייר יותר כנ"ל ע"כ הקילו להפריש א' על הכל דגם זה עדיף משלא ישייר רק חתיכה א' כדאמרן, סוף דבר דבאמת גם בעיסה א' בעינן מן המוקף בחול אם אחר האפי' או גם קודם נתחלקו לעיסות אם מפריש מא' על הכל ורק ביו"ט ושבת דלצורך שבת ויו"ט שפיר דמי לתרום שלא מן המוקף ע"כ התירו לאכול ולהפריש אח"כ אלא כיון שההפרשה הוא בחול אם אפשר לתקן שיהי' עכ"פ כמו מן המוקף ע"י שיפריש מעיסה זו גופא שעכ"פ הי' מן המוקף בתחלה יש לעשות כן, ועכ"פ אין ראיה כלל לסברת המקו"ח דבעיסה אחת לא בעינן מן המוקף, וכיון שכן צריך באמת גם בעיסה אחת לכוון להפריש על שאר העיסות ולא אמרינן דממילא נפטרות, וא"כ גם אם מעיסה אחת ומונחים בשני כלים צריך להפריש מא' על חבירו ובעינן מן המוקף צריך שיכוון לפטור ובמכוון פוטר כל המצות שבכלי השני ומכש"כ כשמצות מעיסה א' הם לשני בנ"א דפשיטא שאין נפטרות המצות שמעיסה זו ביד אחר ע"י שהפריש הא' ממצותיו דבודאי, אין בדעתו לפטור מה שביד אחרים ואפשר שגם אם ,תכוון לפטור אינו פוטר כדכתבנו למעלה וכן בשע"ת סי' תנ"ז הביא מה שכתב בשו"ת בית אפרים ללמד זכות על הנשים שנהגו לחלק המצות אחר האפי' ונוטלת כל אחת חלה (ס' בית אפרים אין ת"י) וכן בשו"ת צ"צ הנ"ל האריך ליישב המנהג הזה ודחה ג"כ ד' המקו"ח הנ"ל וכן ראיתי בשו"ת משיב דבר להגאון נצי"ב ז"ל מוואלזין ח"ב סי' ס"ד שדחה ג"כ דברי המקו"ח הנ"ל עיי"ש שכתב ג"כ הך דיוקא דהב"ח דלא כתב דהוי ברכה לבטלה אלא ברכה שא"צ אלא שלא ביאר כל הצריך ע"ד שביארנו ועיי"ש בתחילת התשובה שגדול א' הביא ראיה דלא כהמקו"ח מתשובת הרא"ש כלל ב' סי' ב'.

מכל הלין טעמי נראה ברור ששפיר דמי בנד"ד שיפריש כ"א חלה מהמצות שת"י ויברך עלי' בלא שום חשש ופקפוק, כנ"ל בעזה"ש.

## סימן ח.

**בין כסא לעשור ה' תרנ"ט . וויעטקא.**

**כ' ידידי הרה"ג חריף ובקי אור הברקי חכם וסופר וכו' הר"ר יעקב נ"י ה' סאלאווייציק.**

הערותיו על הס' בנין שלמה להגאון מהר"ש מווילנא נ"י הגיעו לידי ואם כי אין דרכי לפלפל בדברי האחרונים מ"מ למלאות בקשת ורצון כת"ר עינתי בדבריו והנני להעיר גם אנכי מצדי הערות אחרות על ד' הס' הנ"ל שעמד עליהם כת"ר.

בהל' לולב סי' מ"ה נסתפק הג' הנ"ל אם לא קנה עדיין הלולב וד' מינים במשיכה או הגבהה ורק בעת שנטל הלולב ומינים לצאת בו נתכוון לקנות בהגבהה זו אי יצא י"ח בזה וספיקו הוא אי בעינן שיהי' שלו קודם שנטלו לצאת בו או אמרינן דזכייתו ויציאת י"ח לולב באין כאחד ע"ד דאמרינו בגיטין גיטו וידו באין כאחד'

והנה ספק זה הוא לפי ההנחה שעיקר מצות נטילת לולב הוא כשלוקחו בידו כמשמעות הכתוב ולקחתם לכם ר"ל דהמצוה היא שיקח הלולב ומיניו בידו מעל השולחן וכדומה אבל אם לא לקחו בידו אלא שנפל לידו או שהגביהו קודם עלות השחר או שכיוון בפי' בשעה שהגביהו שלא לצאת בו דשוב אינו יוצא במה שאוחזו

בידו לשם מצוה דעיקר קיום המצוה היא הלקיחה ביד וכן הביא שם בשם ס׳ ביכורי יעקב ובשם הגאון ר״י סאלאנטער ז״ל להסתפק בזה אם הגביה קודם עלית השחר ואחזו בידו עד היום אי יצא כיון שבשעת הלקיחה לא הוי זמן מצוה ושוב לפי ההנחה את״ל דעיקר המצוה היא הנטילה בידו ולא האחיזה את״ל כך מספקא לי׳ אי בעינן שבשעה שלוקחו בידו יהי׳ שלו או דנימא דבאין כא׳. כתבתי זה משום דכת״ר הבין דספיקא של הס׳ בנין שלמה וספיקא של הס׳ ביכורי יעקב חדא ספיקא הוא ובאמת ליתא אלא שספיקו של הספר ב״ש הוא בדרך את״ל שספיקו של ב״י להומרא דאם לקחו בידו קודם עה״ה לא יצא דעיקר מצוה היא הנטילה בידו ולא האחיזה שאוחזו אח״כ אז שייך ספיקו אי אמרינן באין כא׳ או לא וזה פשוט בכוונתו.

והנה לכאורה יש לפשוט הך ספיקא של הס׳ ביכורי יעקב מהך גמ׳ גופא בסוכה דמ״ב שפלפלו שם בספרים הנ״ל דרוצים לפשוט דפריך הגמ׳ התם הא מדאגבה׳ נפק בי׳ ואמאי לא אוקמי הגמ׳ בכה״ג שנטלו קודם עלית השחר עיי״ש בדבריהם והוכחה זו קלושה היא כמו שהעירו בעצמם דהא בלא״ה משני הגמ׳ שפיר.

ולכאורה יש לפשוט ספיקו מהי׳ הגמ׳ דאביי משני כשהפכו ורבא משני כשהוציאו בכלי ואי נימא דעיקר מצוה היא הנטילה בידו א״כ לא יצא עד שיניחו ויחזור ויקחנו כדרך גדילתו או שלא ע״י כלי דאם בשעה שאוחזו בידו הפכו או השליך הכלי מידו לא יצא כיון שבשעת הלקיחה ביד לא הי׳ יכול לצאת בו וא״כ כשהוציא לר״ה לא יכול לצאת בו עד שיניחו ברה״ר וא״כ מ״ט פטר ר׳ יוסי מפני שהוציאו ברשות כיון שכבר עשה כל המלאכה של שבת בעקירה והנחה קודם שיצא בו א״כ לא מיקרי טעה בדבר מצוה ועשה מצוה דהרי טעה בדבר מצוה ולא עשה מצוה וא״כ מאי קמ״ל רב הונא שם דלר״י עולת העוף שנמצאת בין אגפיים וכסבור חטאת העוף היא ואכלה פטור ומפ׳ הגמ׳ דקמ״ל דאף דטעה בדבר משנה ולא עשה מצוה פטור וממתני׳ לא ידעינן רק דפוטר ר״י היכא דטעה בדבר מצוה ועשה מצוה ולפי סברא הנ״ל דכשהפכו וא״כ לא יצא עד שיניחו ברה״ר ונגמרה כבר כל מלאכת שבת א״כ הוי טעה בדבר מצוה ולא עשה מצוה׳ אלא ע״כ דאף כשהפכו ולא יצא בו משעה שהגביהו מ״מ אם הפכו אח״כ בידו יוצא בו י״ח וא״כ יצא בו קודם שהניחו ר״ל קודם שנתחייב חטאת אמלאכת שבת וע״כ הוי שפיר טעה בדבר מצוה ועשה מצוה, אך אחר העיון אין ראיה מזה כלל דהא התוס׳ פי׳ התם דאיירי בהולך אצל בקי ללמוד וכיון שאם נתפוס כהסברא דאם נטלו כשהפכו לא יצא עד שיניחו ויחזור ויטלנו א״כ כשהלך אצל הבקי ואמר לו שאינו יוצא בכה״ג צריך להניחו ולחזור וליטלו א״כ גם ההנחה היתה לצורך מצוה דבלא הנחה לא הי׳ יוצא בו ואף שיוצא בו אח״כ אחר ההנחה ברה״ר מ״מ מיקרי טעה בדבר מצוה ועשה מצוה דלא בעינן דוקא שיעשה המצוה קודם שעשה המלאכה של חיוב שבת אלא שאם ההוצאה הי׳ לצורך מצוה לילך אצל בקי ללמוד וגם ההנחה היתה לצורך מצוה דבלא הנחה לא הי׳ יוצא לסברא זו שפיר מיקרי טרוד טירדא דמצוה ודוקא בעולת העוף דכיון דאכלה שוב לא יכול לקיים מצות הקטרה דעולת העוף וביטל המצוה לגמרי שא״א לקימה עוד שפיר מיקרי ולא עשה מצוה. אבל היכא שאפשר לקיים המצוה אח״כ וגם קיים אח״כ אף שקיים אחר שעבר על מלאכת שבת מ״מ כיון שגם גמר המלאכה היינו ההנחה היתה ג״כ לצורך המצוה שפיר מיקרי ועשה מצוה ופוטר ר״י מפני שהוציא ברשות ומתוך דברים אלו יתבאר שמה שכתוב בס׳ הנ״ל בהוספות סי׳ כ״ה דא״א לאוקמי שהגביה קודם עה״ש והוציא אחר עה״ש דבה״ג ל״ה טרוד בדבר מצוה לא בשעת העקירה ולא בשעת ההנחה דהעקירה קודם עה״ש בשעה שאינו מחוייב במצות לולב כלל והנחה ל״ה טירדא דמצוה דלילך אצל בקי ללמוד אפשר גם בלא הנחה עיי״ש, ולא כיון יפה במה״כת דאי נימא שלקחו בידו קודם עה״ש לא יצא א״כ שוב גם ההנחה הוי צורך מצוה שבל״ז לא יצא כנ״ל, ואף שאפשר הי׳ להניח שלא על מקום ד׳ ולמעלה מג׳ דל״ה הנחה לענין שבת ס״ס כיון שעכ״פ צריך להניח כדי שיחזור ויטלנו לצאת בו בודאי מיקרי טרוד טירדא דמצוה ואם גם הניחו על מקום ד׳ פטור זה פשוט.

ומה

ומה שרצה שם כס׳ ב״ש להסתייע ג״כ מגמ׳ סוכה הנ״ל דפריך מכי אגבהי׳ נפק בי׳ דלוקמי כה״ג שלא זכה קודם שהגביהו עהה וא״כ לא יצא הנה מלבד שהוכחה קלושה היא דבלא״ה משני הגמ׳ שפיר בל״ז י״ל דלא ניהא להגמ״ לאוקמי הכי דמסתמא מיירי שהוציאו מביתו שהוא רה״י לרה״ר ובהי׳ בביתו הא זכה בו בלא שום קנין אחר דהצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו וגם אם הוציאו מבית חבירו כיון שחבירו נתן לו את הלולב במתנה הוי מקום הלולב קנוי לו עכ״פ בתורת שאלה וגם חצר דשאלה ושכירות קונה כמובאר בכמה מקומות בש״ס וספיקו של הס׳ ב״ש לא שייך רק בנתן לו חברו הלולב ברה״ר שלא זכה בו בלא הגבהה ור״י מיירי בהוציא מרה״י ואף דאפשר לאוקמי בהוציאו מבית הכנסת דהוי ג״כ רה״י לענין שבת ושם אין החצר קונה דאינו הצרו רק חצר הקדש ואף אי נימא דהוי כחצר השותפין אינו קונה זה מזה מ״מ דוחק לאוקמי הכי דהא לד׳ התוס׳ הולך אצל בקי ללמוד סדר הברכות והנענועים וזה שכיח בביה״כ טפי מברה״ר.

והנה כת״ר העיר בחכמה דלא שייך כאן לומר זכייתו ויציאת י״ה באין כא׳ לד׳ רש״י דאין הגבהה קונה פחות מג׳ טפחים א״כ ל״ה באין כא׳ דלענין מצות נטילה לולב אף אי נימא דעיקר המצוה היא שיטול בידו בוראי די שיקחנו רק בידו ויגביה מן הקרקע או מהשולחן אפי׳ כ״ש ולכה״פ די בהגבהה טפח כדמצינו לענין זכיית עירוב ובהגהת הרש״ש לסוכה דעתו דא״צ להגביה כלל אלא כשאוחזו בידו על השלחן ג״כ מיקרי לקיחה עיי״ש (וזכורני שבס׳ דברי מרדכי להגאב״ד דמאלאסטוועקע האריך בזה ודחה ד׳ הרש״ש הנ״ל ודעתו שצריך להגביהה דוקא ואין הס׳ הנ״ל עתה ת״י) מ״מ זה פשוט דדי בהגבהה קצת ולד׳ רש״י דהגבהה היא ג׳ טפחים דוקא א״כ ל״ה באין כא׳ זהו תוכן ד׳ כת״ר אלא שהוספתי ב׳אור קצת, ובוראי דברים אמיתים הם דלפי ההנחה דעיקר המצוה היא בשעת נטילה ואם בשעת הנטילה לא הי׳ שלו לא יצא בוראי לא יצא לד׳ רש״י בכה״ג דנטילה או לקיחה מיקרי מיד כשנטלו בידו או לכה״פ בהגבהת טפח ואז לא הי׳ עדיין שלו וכשהגביהו אח״כ עד ג׳ טפחים זה ל״ה נטילה ולקיחה אלא אוחזו בידו ולפום סברא הנ״ל לא יצא בכה״ג.

וכת״ר בדבריו השניים חזר ודחה דברי עצמו ואמר דכיון דע״י הגבהה אחת נעשה מיקרי שפיר באין כא׳ אף שהנטילה לצאת בו ידי חובת לולב בא קודם הקנין מ״מ כיון שע״י מעשה א׳ באין מיקרי באין כא׳, אין דעתי מסכמת לזה, ולפ״ד דבריו הראשנים הם עיקר דלפי ההנחה דעיקר המצוה היא הנטילה ביד א״כ אם לא הי׳ שלו בשעת הנטילה לא יצא וכיון שהגביה מעט כבר אזלא לי׳ הנטילה ואם מגביה אח״כ עוד שוב ל״ה זה נטילה דהנטילה לענין מצות לולב כבר נגמרה, גם מה דפשיטא לי׳ לכת״ר דכל היכי דע״י מעשה א׳ בא אף שבזמנים שונים מיקרי באין כא׳ אינו נכון דהא חזינן לענין קים לי׳ בדרבה מיני׳ דג״כ בעינן באין כא׳ ר״ל שאין המיתה פוטרת התשלומין רק אם חיוב מיתה ותשלומין באין כאחד מבואר בכמה דוכתי דאם אין שני החיובים באין כרגע א׳ ממש אף שע״י מעשה א׳ באין שניהם מ״מ לא מיפטר מטעם קלבר״מ ומהם בב״ק ד׳ קי״ז ובכתובות ד״ל מהלוקת ר׳ אבין ור׳ ירמי׳ בזורק חץ מתחילת ד׳ לסוף ד׳ ברה״ר וקרע שיראין בהליכתו דגם ר׳ אבין דפוטר הוא משום דעקירה צורך הנחה היא הא לאו האי סברא הי׳ מיחייב אף לר׳ אבין אף שע״י מעשה אחד באין שני החיובים וכן בכולי סוגיא בכתובות גבי גונב חלבו של חבירו ואכלו וגונב כיס בשבת ובגמ׳ ב״ק ד׳ ע׳ זרוק גנובותיך לחצרי דפריך הגמ׳ שם מכי מטא לאויר חצרו קנה ומיחייב בנפשו ל״ה עד שעה שתנוח אף דע״י מעשה א׳ בא הכל ועיין בתוס׳ שם וכ״ז בזריקה שלא עשה אלא מעשה הזריקה והשאר נעשה ממילא אבל בהגבהה שכל הלק מהגבהה הוי מעשה בפ״ע שאפשר להגביה מעט ותו לא וכשמגביה יותר הוי מעשה אחרת פשיטא דל״ה באין כא׳ ועיין כתובות ד׳ ל״א לענין מעביר סכין בר״הר וקרע שיראין בהליכתו ולנ״ד גם להך

לישנא

לישנא דעקירה צורך הנחה היא פשיטא דמ"מ ל"ה באין כא׳

ומה שנתקשה כת"ר הא אסור לקנות שום קנין בשבת ויו"ט והוסיף עוד לומר מה נעשה לד׳ הפוסקים דקנין בשבת ויו"ט גם בדיעבד לא מהני, תמהני היכן ראה ד׳ הפוסקים כן הא ירושלמי מפורשת היא על המשנה דביצה שם "יוכולן שעשו בין שוגגין בין אנוסין בין מזידין בין מוטעין מה שעשו עשו בשבת ואצ"ל ביו"ט" והב׳או הירושלמי זה ברי"ף ורא"ש שם ומסיימי שם מאן דעבר ואקני בשבת בין ממקרקעי או מטלטלי מתנתו מתנה וכ"ה להלכה בשו"ע או"ח סי׳ של"ט ועיין בחו"מ סי׳ ר"ח בסמ"ע וש"ך ואהרונים ומה שפלפלו בזה בדין דאי על"מ הא מ"מ בדבר זה לא נהלק אדם מעולם דקנין בשבת לא יועיל כדאמרן אלא בנ"ד לקנות הלולב לצורך מצוה מותר אפי׳ לכתהלה דהא כן המנהג באהרג של שותפות שא׳ מקנה להבירו במתנה ע"מ להחזיר כמבואר בטו"שע תרנ"א וכל הראשונים והרי קודם יו"ט קנוהו בשותפות אין יוצאין בו וביו"ט גופא קודם הנטילה יוצא בו כ"א ע"י שחבירו נותן לו במתנה ע"מ להחזיר וע"י מה קונה וע"כ צ"ל שקנוהו ע"י חצרו או ע"י הגבההו וש"ד אף ביו"ט והטעם דלצורך מצוה התירו במקום דליכא השש שמא יכתוב וכן כתב להדיא המרדכי פ"ב דביצה ד׳ י"ז גבי עירוב הבשילין שהתירו להקנות קמחן לאחרים כתב המרדכי "בכ"הג התירו במקום מצוה ביו"ט להקנות וכן לולב ואהרג יוצאין בהם כל העם ע"י מתנה ע"מ להחזיר ודכוותי׳ קונים משכ"מ אפי׳ בשבת" הרי להדיא דמתנה במקום מצוה כגון לולב ביו"ט מותר ומד׳ הר"ן בביצה שם נראה דאפי׳ שלא במקום מצוה מותר דכתב שם אד׳ הגמ׳ "לאקנויי קמהא מאהרים", לאקנוי בלשון מתנה בלא סודר אלא כשאר מטלטלין הניקנים במשיכה" וכן כתב המג"א בס׳ תקכ"ז ס"ק י"ט ואפשר דגם הר"ן משום צורך יו"ט קאמר שמותר, ועכ"פ לזכות בלולב ביו"ט כדי לצאת בו וכן להקנות א׳ לחבירו פשיטא שמותר ובסוכה ד׳ מ"ו אר"ז לא ליקני אינשי הושענא לינוקא ביו"ט קמא דינוקא קנא אקני לא מקני הא משום איסור הקנאה ביו"ט ל"ל בה וע"כ דהתירו בכה"ג לצורך מצוה

ומידי איירי בהאי ענינא בדין קנין שבת ויו"ט אמרתי לרשום לכת"ר את מה שהערותי זה כבר על ד׳ הגאון ר"ע איגר ז"ל בתשובותיו בחלק הכהבים סי׳ קנ"ט שנסתפק באם מכר א׳ חפץ להבירו שיהול הקנין בשבת אי אסור או מותר עיו"ש, ונ"ל להביא ראיה דמותר בכה"ג מהא דביצה די"ז שם דאמר רבא התם דאסור להניח עירוב התומין מיו"ט לחברו מ"ט דלמיקני שביתה בשבתא לא פי׳ משום איסור קנין ביו"ט ועיין בתוס׳ שם, והנה רבא גופא סובר בעירובין דל"ה ע"ב דתהלת היום קונה עירוב פי׳ תהילת ליל שבת ועיין בתוס׳ עירובין ד" ל"ו ד"ה מ"ש דהא דקא׳ רבא התם זאת אומרת סוף היום קונה עירוב אליבא דברייתא קא׳ ולי׳ לא ס"ל א"כ רבא גופא דאמר בביצה דאסור להניח עירוב ההומין ביו"ט משום קנין ביו"ט ואי נימא דעשה קנין בעיו"ט שיהול הקנין ביו"ט ג"כ אסור משום קנין א"כ מ"ש מכל עירובי ההומין שהתירו אף דתהלת היום קונה עירוב הרי דהל הקנין בשבת וע"כ דקנין כי האי דעירובי ההומין שאין בו אלא קנין שביתה לית בי׳ משום קנין וא"כ גם ביו"ט עצמו יהי׳ מותר אלא ע"כ צ"ל דקנין שביתה השוב שפיר קנין ככל קנין דעלמא ורק בכל עירוב ההומין שעושה הקנין מע"ש שיהול הקנין בשבת ע"כ מותר דבכ"הג גם בכל קנין מותר אבל לעשות הקנין דעירובי תהומין ביו"ט גופא אסור משום קנין ביו"ט הרי להדיא דמותר לקנות חפץ בע"ש שיהול הקנין בשבת וזו ראי׳ גדולה שאין עלי׳ תשובה, וכן יש להביא ראי׳ ממתניתין דטבול יום שהובא בגמ׳ עירובין דל"ו שם "לגין טבול יום שמלא מן החבית של מעשר טבל ואמר ה"ז תרומת מעשר לכשתחשך דבריו קיימין ואם אמר עירבו לי בזה לא אמר כלום" הרי דמיירי מתניתי׳ בע"ש דבודאי דוחק לומר דרישא בחול וסיפא מיירי בע"ש וכיון דמיירי מתניתין בע"ש ומכ"מ אומר הרי זה תרומת מעשר לכשתחשך והא אין מפרישין תרומות ומעשרות בשבת אלא ע"כ דכשמפריש בע"ש שתחול התרומה בשבת מותר וכן בקנין כה"ג וכן לעיל

לעיל מינה דבעי רבא מר"נ ככר זה היום חול ולמחר קדש ואמר עירבו לי בזה וא"ל ר"נ עירובו עירוב והא אין מקדישין בשבת אלא ע"כ דכשמקדיש בע"ש שתחול ההקדש בשבת מותר אלא דמהנך אין ראי' כ"כ דאפ"ל דאה"נ דאסור לכתחלה אלא בדיעבד מהני כדכתבתי לעיל בשם הירושלמי אבל ראי' ראשונה בודאי ראיה גדולה היא

והנה בתשובה הנ"ל הביא הגאון הנ"ל ראי' לאסור בכה"ג מסוגית הגמ' דיומא ד' י"ג דדחיק הגמ' שם לאשכוחי אליבא דר"י דאמר אף אשה אחרת מתקינן לו' שמא תמות אשתו והתו' אמרה וכפר בעדו ובעד ביתו ודחיק הגמ' שם היכי ליעבד דאם יכנים האשה האחרת בעיו"כ הא ביתו אחד אמר רחמנא ולא שני בתים ומאריך הגמ' טובא בהאי מילתא ואמאי לא מוקמי בפשיטות דמקדש אשה אחרת שיחולו הקידושין לאחר שתמות אשתו וכן הקשה בתשו' שאג"א ומזה הוכיח הגאון רע"א ז"ל דגם בכה"ג לקדש עיוה"כ שיחולו הקידושין ביוה"כ ג"כ אסור. ודבריהם תמוהין מאד מתרי טעמא חדא דהא מבואר בגמ' שם דעל ידי קידושין לבד ל"ה ביתו ובעי דוקא דכניס לה ר"ל ע"י חופה ונראה פשוט דחופה לאחר זמן לא מהני דדוקא קדושי כסף מהני לאחר זמן אף שנתאכלו המעות וכן קדושי שטר אם השטר קיים, אבל באבד ונקרע השטר בשעת חלות הקדושין לא מהני דאין על מה לחול הקדושין כדאיתא בגיטין דע"ד ובקדושין ד"ס ובתוס' שם וא"כ קידושי ביאה א"א שיחולו לאחר זמן וכן הוא להדיא בתשו' שאג' ארי' סי' צ"ג שם בראשיתה, וא"כ גם כניסה לחופה שתחול לאחר זמן לא מהני ואפ"ל דלד' האומרים חופה היינו כניסה לבית החתן כדאיתא בר"ן ריש כתובות וברמ"א אה"ע סי' נ"ה אם נמצאת האשה בבית החתן בשעת חלות הכניסה ג"כ מהני אמנם לד' רוב פוסקים דחופה היינו יחוד בודאי א"א שתחול לאחר זמן אם בשעת חלות ל"ה יחוד ובכה"ג ביוה"כ א"א להיות יחוד כמובן.

ותו דע"כ צ"ל דמקדש בלא מעכשיו דאי אמר שאם תמות אשתו תהא זו מקודשת מעכשיו א"כ אם תמות אשתו הוי לי' למפרע שני בתים אלא ע"כ דקושיתם שיקדש בלא מעכשיו אלא שיחולו הקדושין לאחר שתמות אשתו א"כ מאי תקנתא הא קיי"ל כר"י בקדושין דנ"ט במקדש לאחר שלשים יום וחזרה בה בתוך שלשים דל"ה קדושין דאתי דבור ומבטל דבור א"כ מאי תקנתא הא דילמא תחזור בה האשה ביו"כ קודם שתמות אשתו ובטלו הקדושין; וישאר בלא בית וגם לר"ל דס"ל דאינה חוזרת דלא אתי דבור ומבטל דבור הא אם בא אחר וקדשה מקודשת לשני כדתנן להדיא במתניתין וא"כ חיישינן שמא תקבל קדושין מאחר הן אמנם דלר"ל ליכא חששא כולי האי דאם יקדשנה אחר קודם יום הכפורים אז יקדש כה"ג אשה אחרת וביוה"כ גופא אסור לקדש ולא חיישינן להכי אבל לדידן דקיי"ל כר"י דגם אם לא בא אחר וקידשה וחזרה בה בטלין הקדושין פשיטא שיש להוש' שמא תחזור בה ביוה"כ וישאר בלא בית, ומה מאד יפלא על הגאונים האדירים ד"ל שנעלם מהם דבר פשוט כזה. לא אכחד כי כתבתי כ"ז במעט עיון ומ"מ כמדומה לי שהם דברים נכונים בעזה"ש.

ידידו דו"ש באהבה אהרן משה קיסיליאוו.

# סימן ט.

## ישראל ששחט בהמת עכו"ם ע"מ שיזרוק דמה או להקטיר חלבה לעכו"ם אי נאסרה הבהמה באכילה או בהנאה או לא?

בטור שו"ע יו"ד סי' ד' ס"ג איתא ישראל ששחט בהמתו של עכו"ם אפי' חישב העכו"ם לעכו"ם כשרה ואם ישראל חשב שיזרוק העכו"ם לעכו"ם פסולה ואסורה בהנאה הוסיף הרמ"א

ואי"כ

וא"כ מכ"ש אם חישב הישראל שיזרוק הוא בעצמו הדם לעכ"ום אף שהבהמה של עכ"ום מ"מ פסולה ואסורה בהנאה. ומקור דין זה הוא מד' הרשב"א בחידושיו לחולין וכס' תורת הבית שכתב כן דאף דאם חשב העכ"ום לעכ"ום כשרה דקיי"ל כר' יוסי דזה מחשב וזה עובד לא אמרינן אבל אם חישב ישראל השוחט שיזרוק העכ"ום לעכ"ום פסולה והוכיח זה מהא דפליגי ר"י ור"ל בחולין ד' ל"ט ועוד בכ"ד בש"ס בשוחט ע"מ שיזרוק הדם לעכ"ום אי נאסרה הבהמה או לא דר"י סבר דאסורה דמחשבין מעבודה לעבודה ור"ל אמר מותרת דאין מחשבין מעבודה לעבודה. וקשיא לי' להרשב"א אמאי אמר ר"ל דמותרת דמשמע אף באכילה תיפוק לי' דהוי השוחט מומר לעכ"ום ושחיטת מומר נבילה (והיא הקושיא שהקשו התוס' בחולין די"ד וסנהדרין דס"א והוכיחו מזה דבאותה שחיטה לא נעשה מומר) ותי' דמיירי ששחט הישראל שיזרוק העכ"ום לעכ"ום וע"כ ל"ה ישראל השוחט מומר ומ"מ באכילה אסורה דגם בכה"ג מחשבין מעבודה לעבודה. וצ"ל לדידי' דגם דין זה ילפינן מפיגול דמחשב שיזרקו אחרים למחר הוי ג"כ פיגול וצ"ל דראיתו מהא דזבחים ד' ל"ו ע"ב חישב שיאכלוהו טמאים למחר חייב ומשמע דמחשב שיאכלו אחרים טמאים ואפ"ה חייב. ואף דבעמוד א' שם ע"מ שיאכלוהו ויקריבוהו טמאים או ערלים קא' הגמ' שם לישנא אחרינא כל כמיני' ופיר"שי דהטמאים והערלים לא ישמעו לו להקריב או לאכול בעבירה אין הלכה כן אלא כלישנא קמא שם דזבח גופא מי מיפסל ואף די"ל דרבינא בר שילא דקאמר חישב שיאכלוהו טמאים למחר פי' שהוא בעצמו יהא טמא למחר ויאכלנו או דמייר' בשוחט שאפשר שהוא טמא גם אז בשעת שחיטה שטמא ששחט קדשים כשרה כדאיתא בריש כל הפסולין ומחשב השוחט שיאכלנו בטומאה למחר קמ"ל דגם אכילת טמאים מיקרי אכילה לענין פיגול אף שבלא מחשבת הפיגול ג"כ אסורה לי' כדפירשו שם. צ"ל דהרשב"א ל"ם לי' כן ואם חשב שיקריב או יאכל אחר למחר הוי ג"כ פיגול אף שאפשר שאחרים לא ישמעו לו להקריב או לאכול נותר. ועיין בתבו"ש סי' זה. עוי"ל דנהי דאם מחשב שאחר יקריב או יאכל למחר ל"ה פיגול היינו דמסתמא לא ישמעו לו אחרים לעשות איסור אבל אם ידע הוא שאחרים יעשו כן הוי בודאי פיגול ולכן השוחט בהמת עכו"ם ע"מ שיזרוק העכ"ום לעכ"ום דבודאי יעשה העכ"ום כן ע"כ פסול לר"י דמחשבינן מעבודה לעבודה דבכ"הג גבי פיגול נמי אם יודע שבמחר יעשה כן הוי פיגול. זהו סברת הרש"בא.

אמנם מה שמבואר בטור ושו"ע דגם דכשהבהמה היא של עכו"ם דאינו שלו ג"כ יכול לאסור ע"י המחשבה שיזרוק הדם לעכ"ום או הוא בעצמו או העכ"ום לפע"נד תמוה הוא .ויש לדון בזה. דהא בזבחים דכ"ט ע"ב מבואר להדיא דמחשבת פיגול אף דאמר קרא לא יחשב הוי לאו שאין בו מעשה דאין לוקין עליו. ולכאורה תמוה הא עשה מעשה בשעה שמחשב ועיקר הפיסול הוא אם מחשב בשעה שעושה מעשה באחת מן העבודות שחיטה קבלה הולכה וזריקה הא אם חישב לאכול למחר שלא בשעת העבודה ל"ה פיגול וליכא לאו ע"ז דכתיב המקריב אותו לא יחשב וקרי לא יחשב והיינו בשעת הקרבה דוקא וכיון דעושה מעשה בשעה שמחשב מחשבת פיגול מ"ט מיקרי לאו שאין בו מעשה אף שעיקר האיסור הוא ע"י מחשבה. והנה נראה פשוט דאם היה שייך איסור במחשבת שחיטה וזריקה גופא עד"מ דשוחט שלא לשמו בחטאת ופסח אם הי" לאו ע"ז הי' מיקרי לאו שיש בו מעשה אף שהאיסור הוא ע"י מחשבה שהרי שוחט שחיטה כשרה ככל השוחטין רק מחשב מחשבת פסול מ"מ מיקרי לאו שיש בו מעשה כיון שהוא עושה אז את המעשה שחושב עליו מחשבת פסול ר"ל דמחשב לשחוט שלא לשמו והוא שוחט אז שלא לשמו מיקרי שפיר מעשה וראי' דהא שוחט לעכו"ם חייב מיתה כדתנן בסנהדרין ד"ס ע"ב ובכמה דוכתי אף דשוחט ככל שוחטין דעלמא ורק מחשב לעבוד עכ"ום בשחיטה זו וא"כ עיקר העבודה היא ע"י מחשבתו אפ"ה חייב מיתה ולא אמרינן דאין בה מעשה וע"כ צ"ל דכיון דהוא עושה אז את הדבר שמחשב עלי' מיקרי שפיר מעשה וכמו משתחוה לעכ"ום דמיקרי מעשה אף דכפיפת

קומתו

קומהו לבד אין בה משום מעשה איסור ורק אי ידעינן דכופף קומתו בכוונה להשתחוות לעב"ום בכפיפה זו הוי שפיר מעשה וכמו"כ בשוחט לעב"ום פשיטא דהוי מעשה וכמו"כ בקדשים אילו הי׳ אפשר לצייר לאו באותו עבודה גופא במחשב מחשבת פסול הי׳ בודאי לוקה דמיקרי שפיר יש בו מעשה כיון שעושה אז הדבר שמחשב וזה פשוט וע"כ צ"ל דהא דמחשבת פיגול מיקרי לאו שאין בו מעשה אף שעושה אז מעשה בשעה שמחשב ועי"ז נפסל היינו משום דמחשבת פיגול היינו מעבודה לעבודה ששוחט ע"מ לזרוק דמה הוץ לזמנו דהשחיטה היא כהוגן ואין בה משום מעשה איסור וזה שמחשב לזרוק הוץ לזמנו אינו עושה עתה הוי כמחשבה גרידא בלא מעשה:

ובזה יהי׳ מדוקדק מאד ד׳ הגמ׳ בחולין דל"ט דהביא שם ברייתא אר"י ק"ו הדברים ומה במקום שהמחשבה פוסלת במוקדשין אין הכל הולך אלא אחר העובד מקום שאין מחשבה פוסלת בחולין אינו דין שלא יהא הכל הולך אחר העובד ומפ׳ בגמ׳ שם דאין מחשבה פוסלת בחולין הפי׳ מעבודה לעבודה והיכן מרומז בלשון זה דהכוונה מעבודה לעבודה אך לדברינו ניחא דכל מחשבה מעבודה לעבודה הוי רק מחשבה אף שעושה אז מעשה אבל מחשבה באותה עבודה גופא לא מיקרי מחשבה פוסלת אלא מעשה פוסלה ולכן בקדשים בפיגול דהמיד הוא רק מעבודה לעבודה מיקרי מחשבה פוסלת ועכ"פ לפ"ז אם מחשב מעבודה לעבודה לא מיקרי מעשה אלא מחשבה גרידא וא"כ. לפ"ז בשוחט ע"מ לזרוק דמה לעב"ום הוי ג"כ רק מחשבה גרידא בלא מעשה שאין שום סברא להלק בין פיגול לשוחט ע"מ לזרוק דמה לעב"ום ור"י דס"ל דאסורה משום דיליף הוץ מפנים.

אמנם לכאורה קשה ע"ז מסנהדרין דס"א דמבואר שם להדיא דשוחט ע"מ לזרוק דמה לע"ז חייב מיתה הרי דמיקרי מעשה דאל"ה לא הי׳ מהוייב מיתה. ואחר העיון בסוגיא שם נראה דפליגי אמוראי בהא דר"פ ס"ל דבלא קרא מיוחד לזה היינו דקרא דזובח לאלק׳ יחרם דמיוהר הוא דילפינן מהשתחואה ובעי רבא בר הנן למימר דאתי קרא דמחשבין מעבודה לעבודה ר"ל דחייב מיתה בשוחט ע"מ לזרוק דמה לעב"ום וקא׳ הגמ׳ שם דלר"י לא בעי קרא להייבו מיתה ולר"ל בעי קרא ופריך ר"פ דגם לר"י בעי קרא דע"כ לא קאסר ר"י אלא בהמה אבל גברי לאו בר קטלא הוא ואת׳ קרא להייב גברא לקטלא ורב אהא ברי׳ דרב איקא פריך איפכא דגם לר"ל לא בעי קרא להייבו מיתה דע"כ לא שרי ר"ל אלא בהמה אבל גברי בר קטלא הוא מידי דהוי אמשתחוה להר דהר מותר ועובדה בסייף ופיר"שי שם דהואיל ושהיטה צורך זריקה היא והוא חשב בשהיטה ע"מ לזרוק הו"ל כעובד עב"ום דהא זריקה בלא שהיטה לא סגי הרי דלר"א ברי דרב איקא אפי׳ לר"ל דאין מהשבין מעבודה לעבודה והבהמה מותרת מ"מ הוי כעובד עב"ום והייב מיתה ע"ז ואף דר"פ לא ס"ל כן אמנם מדקיו"ל כסתמא דמתני׳ בסנהדרין שם דמגפף ומנשק ומכבד ומרבץ וכו׳ ה"ז בל"ת ואין הייבין עליהן מיתה היינו ע"כ משום דזביחה בכלל היתה ויצתה להקיש אלי׳ ולומר מה זביחה מיוהדת שהיא עבודת פנים והייבין עליו מיתה אף כל שהיא עבודת פנים והייבים עלי׳ מיתה יצתה השתחואה לדון בעצמה יצהה זביחה לידון על הכלל כולו ולפי קושיית רבא בר הנן דאימא יצאת השתחואה ללמד על הכלל כולו וזביחה אתי להייב מיתה דמהשב מעבודה לעבודה א"כ חייב מיתה גם על מגפף ומנשק וכו׳ כדפירש"י שם ומדקיו"ל כסתמא דמתני׳ דאין חייב מיתה על מגפף ומנשק מכלל דדרשינן זביחה ללמד על הכלל כולו וע"כ כרב אהא ברי׳ דרב איקא דגם במחשב מעבודה לעבודה ל"ב קרא להיוב מיהה וא"כ ע"כ מיקרי מעשה. ונראה דמזה למד הרש"בא דשוחט ע"מ לזרוק הוי מומר לעב"ום אף שעדיין לא זרק הדם לעב"ום היינו מסוגיא הנ"ל דחייב מיתה ע"ז אף לר"ל וע"כ דהוי כעובד עב"ום ולכן הוי מומר. אמנם צריך להבין באמת מ"ש שוחט ע"מ לזרוק הדם לעב"ום דחייב מיתה משוחט קדשים ע"מ לזרוק הדם חוץ לזמנו דאף שעובר בלאו הלא יחשב מ"מ פטור

ממלקות דהוי לאו שאין בו מעשה ומ"ש בשוחט ע"מ לזרוק לעב"ום דחייב מיתה ש"מ דהוי מעשה ועוד יותר קשה ארב הנן בר רבא דקא' שם הניחא לר"י פי' דלר"י דסובר מחשבין מעבודה לעבודה ל"צ קרא להייב מיתה בכה"ג ופיר"שי דבי היכי דיליף לענין איסור ממהשבת פיגול גם לענין היוב מיתה מהתם יליף והוא תמוה מאד דאיך אפשר למילף חיוב מיתה מפיגול כיון דפיגול גופא פטור ממלקות למ"ד לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו. אשר ע"כ נראה לומר דלענין היוב מיתה בעב"ום לא בעינן כלל מעשה דהא גם במקבל עליו לאלוה ואומר אלי אתה ג"כ חייב מיתה וכן מגדף לר' ישמעאל דס"ל בכריתות ד"ז דמגדף הוי עובד עב"ום פי' משורר לעב"ום מ"מ הייב מיתה אף למ"ד דעקימת שפתיו ל"ה מעשה וגם השתחוואה הוי כפיפת קומתו מעשה זוטא כדאיתא בכריתות ר"ג ובסנהדרין דס"ה, ובאמת מכל הסוגיא דסנהדרין שם דס"ג וכן מכל הסוגיא דכריתות מוכח להדיא דלענין היוב מיתה לא בעי מעשה וע"כ לא נהלקו ר"ע ורבנן אלא לענין קרבן אבל לענין מיתה הכל מודים דהייב גם בלא מעשה דהא מגדף למ"ד דמברך את השם וכן מקלל אביו ואמו וכן ידעוני דל"ה מעשה כמבואר בסנהדרין שם וכן עדים זוממין וכן מסית ומדיח אף דל"ה מעשה מ"מ הייב מיתה וע"כ לא נחלקו ר"ע ורבנן אלא לענין קרבן דכהיב ועשה אבל לענין מיתה מוכח מכל הסוגיא הנ"ל דלא בעי מעשה וא"כ א"ש ר' הגמ' בסנהדרין הנ"ל דלר"י, דאמר דמחשבין מעבודה לעבודה והוי כעובד עב"ום ע"כ הייב מיתה אף דלענין פיגול פטור ממלקות הייגו דלמלקות בעי מעשה דוקא דילפינן מלאו דהסימה אבל כיון דילפינן דהוי כעובד עב"ום אף דל"ה מעשה מ"מ הייב מיתה וכן ר"א ברי' דר"א סובר דאף לר"י דהבהמה מותרת מ"מ הוי כעובד עב"ום והייב מיתה וזהו פשוט. ומ"מ שפיר יליף הרש"בא מהך סוגיא דהוי מומר לעב"ום אף שלא זרק עדיין דהא עיקר החידוש בהך סוגיא דאף שלא זרק הדם עדיין לעב"ום מ"מ הייב מיתה ואף דלא מיקרי עשה מ"מ כיון שעבד עב"ום שהרי חייב מיתה ע"ז ע"כ פשיטא דהוי מומר.

וא"כ כיון דליכא למילף מהא דסנהדרין דמיקרי עשה מעשה שוב הדרינן לסברא הנ"ל דשוחט ע"מ לזרוק לעב"ום מיקרי לא עשה בה מעשה, וא"כ לפ"מ דקיי"ל דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו אא"כ עשה בה מעשה דכ"וע הכי ס"ל בהולין ד"מ ודמ"א ובשוחט בהמת ישראל הבירו לעבו"ם קיי"ל דלצעורי קמכוון ואינו נאסר כלל ובשוהט בהמת עב"ום דל"ש לומר לצעורי קמכוון וכן עב"ום ששהט בהמת ישראל אי עשה בה מעשה לעב"ום אסרה אבל בלא מעשה אינו נאסרת. וכיון שהעלינו דשוחט ע"מ לזרוק לעב"ום לא מיקרי עשה בה מעשה דהשהיטה היא כהוגן ומה שמהשב לעבוד עב"ום בזריקה מעשה הזריקה אינו עושה אז אף דנאסרת דילפינן הוץ מפנים מ"מ לא מיקרי עשה בה מעשה כמו בפיגול דג"כ מיקרי אין בו מעשה אף שעשה מעשה השחיטה בשעה שמהשב מהשבת פסול מ"מ מיקרי לא עשה מעשה, מש"אכ בשוחט לעב"ום ר"ל דמכוון לעבוד עב"ום בשחיטה זו שפיר מיקרי מעשה דהרי בסנהדרין דס"ג מבואר דגם לרבנן דבעי מעשה דוקא לענין קרבן הייב בזובה לעב"ום דאברייתא אינו הייב אלא על דבר שיש בו מעשה כגון זיבוח וקיטור וניסוך והשתהוואה וקא' ר"ל מאן תנא השתהוואה ר"ע דאמר לא בעינן מעשה אלמא דזיבוה אף לרבנן הייב קרבן דמיקרי שפיר מעשה וע"כ צ"ל דהיכא דהמהשבה שהוא הושב לעבוד עב"ום עושה אז ר"ל דמהשב לעבוד עב"ום בזביחה זו מיקרי מעשה אבל אם בשהיטה גופא אינו עובד עב"ום אלא מהשב לעבוד עב"ום בזריקה והזריקה אינו עושה עהה לא מיקרי עשה בה מעשה.

לפ"ז בשוהט בהמת הבירו לעב"ום אף היכא דל"ש לומר לצעורי קמכוון כגון בהמת עב"ום או ישראל מומר אם שהטה לעב"ום ר"ל לעבוד עב"ום בשהיטה זו נאסרה שהרי עשה בה מעשה וזהו ד' רב הונא בהולין ד"מ כיון ששהט בה סימן א' אסרה אבל בשוהט בהמת הבירו ע"מ לזרוק לעב"ום לא נאסרה דלא מיקרי עשה בה מעשה וע"י מחשבה גרידא אין אדם אוסר דבר שאינו שלו והא דאר"י דמהשבינן מעבודה מיירי בבהמה שלו שיכול לאוסרה גם בלא מעשה.

ועע"פ דברינו אלה ניחא הך סוגיא דחולין ד"מ דפריך הגמ׳ על רב הונא דאמר דהיתה בהמת חבירו רבוצה לפני עכ"ום כיון ששחט בה סימן אחד אסרה ופריך מהא דתניא השוחט חטאת בשבת בחוץ לעכ"ום חייב שלש חטאות וא"א כיון ששחט בה סי׳ א׳ אסרה. אשחוטי׳ חוץ לא ליחייב מחהך בעפר הוא ומשני באומר בגמר זביחה הוא עובדה וכן בכתובות ד׳ ל"ד ובב"ק ע"א לענין טבח לעכ"ום לחייב ד׳ וה׳ פריך ג"כ הגמ׳ מכי שחט בה פורתא אסרה אידך לאו דמרה קטבה ומשני ג"כ באומר בגמר זביחה הוא עובדה והפי׳ שאינו עובד עכ"ום בשחיטה זו עד גמר שחיטה כפיר"שי וע"כ צ"ל שמכוון כן בתחלת שחיטה שיעבוד עכ"ום בגמר שחיטה דאין לומר שבתחלת שחיטה לא חישב כלום ורק בגמר שחיטה חשב לעכ"ום דהא לעיל בחולין דל"ט תניא אם שחט ואח"כ חשב עלי׳ לעכ"ום לא אמרו בה לא איסור ולא היתר משום דמספקא לן אי אמרינן הוכיח סופו על תחלתו ר"ל דגם מקודם הי׳ דעתו לעכ"ום ונאסרה וא"כ מאי מהני אם לא חשב כלום בתחלת שחיטה אם בגמר שחיטה חשב לעכ"ום א׳ אמרינן הוכיח סופו על תחלתו. א"כ יקשה על כל הפוסקים כהך ברייתא דשחטה ואח"כ חשב עלי׳ ה"ז ספק זבחי מתים הא מסתמא דגמ׳ בחולין וכתובות וב"ק דמשני באומר בגמר זביחה הוא עובדה מוכח דקיי"ל כרבנן דל"א הוכיח סופו על תחלתו. ובט"ז ס"ד סק"ב כתב דברידי׳ גופא בכל ענין אפי׳ אמר בפי׳ תחלה ששוחט לשם מצוות שחיטה אם חושב אח"כ לעכ"ום אסור דשמא לפי טעות שלו כך המצוה עיי"ש. וא"כ ע"כ צ"ל דפי׳ בגמר זביחה הוא עובדה היינו שמחשב בתחלת שחיטה שיעבוד עכ"ום בגמר שחיטה ובכה"ג בודאי ל"ש לומר הוכיח סופו על תחלתו כמובן. וא"כ קשה טובא הא קיי"ל כר"י דמחשבין מעבודה לעבודה ואם שחט ע"מ לזרוק הדם לעכ"ום נאסרה משעת שחיטה שהרי עיקר האיסור הוא מה שחושב כן בשעת שחיטה ואף שלא זרק אח"כ הדם לעכ"ום נאסרה כמבואר בסנהדרין דס"א ובר"שי שם ולר׳ התוס׳ בחולין דל"ט ע"ב גם אם זרק הדם לעכ"ום לא נאסרה הבהמה אם לא חשב בשעת שחיטה ואף לר׳ רש"י אם הקטיר חלבה לעכ"ום לא נאסרה הבהמה ואם שחט ע"מ להקטיר חלבה לעכ"ום אסורה וע"כ דעיקר האיסור הוא אמחשבה שבשעת שחיטה ותיכף נאסרה הבהמה והרי גם בפיגול הדין כן דנפסלת תיכף משעת מחשבה וילפינן חוץ מפנים לר"י דנאסרה ג"כ משעת שחיטה וא"כ כ"ש במחשב בתחלת שחיטה שיעבוד עכ"ום בגמר שחיטה שג"כ נאסרה מתחלת שחיטה וכ"ש הוא ומה מעבודה לעבודה אמרינן שנאסרה מעבודה ראשונה שחישב בה. באותו עבודה גופא אם מחשב בתחלת עבודה לעבוד עכ"ום בגמר עבודה לא כ"ש שנאסרה בתחלת עבודה ועיין בפסחים ד"מ דגם בחדא עבודה משכחת שתי מחשבות וכיון שנאסרה מתחלת שחיטה א"כ מה הועילו בתירוצם באומר בגמר זביחה הוא עובדה דהא ס"ם נאסרה מתחלת שחיטה ואח"כ מחתך בעפר הוא. שוב הראו לי קושיא זו בס׳ עטרת חכמים להגאון ר׳ ברוך פרנקיל ז"ל.

אמנם לדברינו ניחא דהא דאר"י דמחשבין מעבודה לעבודה היינו דוקא בבהמה של שיכול לאוסרה במחשבה גרידא אבל בבהמת חבירו דאינו יכול לאוסרה בלא מעשה אינו אסורה במחשב מעבודה לעבודה דלאו מעשה מיקרי כנ"ל בארוכה וא"כ שפיר מתרץ בחולין שם באומר בגמר זביחה הוא עובדה דהתם בחטאת דהוי אינו שלו כמבואר בסוגיא דכולו נאכל לכהנים לא מצי ליאסור מעבודה לעבודה וכמו"כ לא נאסרה בתחלת שחיטה אם מחשב לעבוד עכ"ום בסוף שחיטה דהמחשבה שבתחילת שחיטה כיון שאינו עושה אז המעשה שמחשב עליו הוי רק מחשבה גרידא כמו גבי פיגול כנ"ל. וע"כ לא נאסרה רק בסוף שחיטה שאז עושה מעשה ומחשב וזה מיקרי. שפיר עשה בה מעשה בכל שוחט לעכ"ום. ואף דר"שי בחולין ד"מ שם פי׳ דגם בבהמה שלו לא מיסתרא רק בעשה בה מעשה דהא נעבד אינה אסורה להדיוט אלא לגבוה עיי"ש אמנם הא מבואר שם החילוק בין שלו לאחר דבשלו יכול לאסור עכ"פ לגבוה אף

בלא מעשה כגון משתחוה לבהמתו אבל בשל חבירו אף לגבוה לא נאסר וכ״ה להריא בע״ז הנ״ד האינו יכול לאסור של חבירו אף לגבוה אם לא שעשה בה מעשה בגופה כגון שנסך לה יין בין קרני׳ ואי נימא דלענין שוחט לעכ״ום גם בשלו בעינן מעשה דוקא א״כ אמאי קא׳ רב הונא וכן ר״י שם הדין על בהמת חבירו והא פשיטא לן בכל דוכהי דהקרובת עכ״ום אסורה ומיקרי זבחי מתים עיין בע״ז דכ״ט ע״ב דיליף דמה מת אסור בהנאה זבח נמי אסור בהנאה ואי נימא דלאסור הבהמה אף שלו בעי מעשה דוקא א״כ מאי קמ״ל ר״ה ור״י הא בלא מעשה גם שלו אינו יכול לאסור ועכ״פ הו״ל לומר דגם בהמת חבירו נאסרה בשוחט לעכ״ום דהא עשה בה מעשה. וע״כ צ״ל דר״שי רק בא לומר דאף דאין נעבד אסורה להדיוט מ״מ ע״י תקרובת דהקריב הבהמה גופא לעכ״ום ועשה מעשה בגוף הבהמה נאסרה ור״ל דזה החילוק בין נעבד אף שעושה אותה עכ״ום ומ״מ לא נאסרה ושוחט לעכ״ום דנאסרה היינו שעושה איזה מעשה בגוף הבהמה ועכ״פ לא בעינן שיהי׳ נקראת מעשה רק כיון שעושה מעשה בגוף הבהמה שמקריב אותה לעכ״ום ואפי׳ במחשב מעבודה לעבודה דלא מיקרי מעשה לענין מלקות וכמ״וכ דלא מיקרי מעשה לענין לאסור דבר שאינו שלו מ״מ יכול לאסור בהמה שלו כיון שהקריב אותה לעכ״ום ול״ד לנעבד וע״כ אסורה אף להדיוט אבל באינו שלו דגם לגבוה אינו יכול לאסור במחשבה בלא מעשה כמו״כ לענין תקרובת עכ״ום לאסור להדיוט בעינן דוקא מעשה ולא דבר הנאסר רק במחשבה גרידא וע״כ מעבודה לעבודה אינו יכול לאסור דבר שאינו שלו. וע״כ צ״ל כן דהא בנעבד אף בעשה מעשה בגופה כגון שניסך לה יין בי קרני׳ ג״כ לא נאסרה להדיוט וע״כ עיקר החילוק הוא בין נעבד לתקרובת עכ״ום אבל הכא דמיקרי זבחי מתים גם בלא מעשה כגון מעבודה לעבודה נאסרה בשלו ורק בשל חבירו בעינן מעשה דוקא. ובכתובות דל״ד וב״ק דע״א לענין חיוב ד׳ וה׳ דמשני ג״כ באומר בגמר זביחה הוא עובדה הנה לד׳ ההוס בהולין ד״מ ד״ה רבוצה דאף היכא דקני להההייב באונסין מ״מ מיקרי אינו שלו לענין אינו אוסר דשא״ש ע״ש א״כ בוראי ניהא דבגנב ג״כ אף דקנה להתחייב באונסין מ״מ מיקרי אינו שלו אמנם לד׳ רש״י שם דאף לענין א״א ארש״אש אם קנה להתחייב באונסין מיקרי שלו א״כ תשאר הקושיא הנ״ל על הגמ׳ כתובות וב״ק דהא התם בגנב דקנה קירם טביחה להתחייב באונסין הוא שלו ויכול לאסור אף ע״י מחשבה גרידא וא״כ תיאסר מתחלת שחיטה.

אמנם גם זה לק״מ דהא הגמ׳ מוקי התם בטובח עי׳ אחר דאל״אה פטור לכו״ע מדו״ה משום קלבדר״מ וא״כ השליח אינו יכול לאסור דבר שאינו שלו בלא מעשה וע״כ אינה נאסרת מתחלת שחיטה ואף שהתוס׳ בב״ק שם ד״ה בשלמא כתבו דמיירי שנתן לו הגנב רשות לשליח לשחוט כרצונו אפי׳ לעכ״ום. היינו מתוך קושייתם דהא קיי״ל האף למ״ד אדם אוסר דבר שאינו שלו ה״מ עכ״ום אבל ישראל לצעורי קמכוון וע״ז תירצו שנתן לו רשות לשחוט כרצונו אפי׳ לעכ״ום דבכה״ג ל״ש לצעורי קמכווין כיון שיודע שהבעלים (לפ״ד השליח שסבור שהוא של גנב) לא איכפת לי׳ אם ישחוט לעכ״ום ע״כ ל״ש לצעורי קמכווין. אבל לענין לאסור שאינן שלו דבעי מעשה דוקא דזה נראה דאף אם אין הבעלים מקפידין על כך מ״מ אינו אוסר בלא מעשה דאף השתחוה לבהמת עכ״ום שמסתמא אין מקפיד ע״ז שעשה עכ״ום מ״מ לא נאסרה לגבוה ודוקא לענין לצעורי קמכווין היכא דידוע דאין הבעלים מקפידים ל״ש לצעורי קמכווין אבל לענין הא דבעינן מעשה לאסור דשא״ש אף בידוע שאין הבעלים מקפידים מ״מ אין בכחו לאסור בלא מעשה דהא השוחט חטאת בשבת בחוץ לעכ״ום דבעי למימר דאי א״א ארש״אש ניהא דמחייב חטאת אשחוטי חוץ משום שאינו נאסר ע״י שחיטתו לעכ״ום והתם לאו משום דהכהנים מקפידים שלא תיאסר החטאת ויפסיד להם דהא גם בלא מחשבת עכ״ום נפסד הקרבן ע״י שחוטי חוץ וא״כ לא איכפת להו שוב להכהנים אם ישחטו לעכ״ום אלא ע״כ דהא דא״א אוסר דש״אש אלא ע״י מעשה. ולפי מה דבעי למימר דפליגי על רב הונא ור״י דאף ע״י מעשה אינו יכול לאוסרה. לאו משום קפידת הבעלים נגעו בה אלא שאין בכחו לאסור דבר שא״ש. ודוקא

היכא

היכא דידוע דהבעלים ניחא להו בזה אז אמרינן שליחותייהו קעביד כהא ד״עז דנ״ג ע״ב לענין אשרות שבא״י אבל אי לא ידעינן דניחא להו אף שגם אין מקפידין ע״ז מ״מ א״א אדשא״ש בלא מעשה והכא גבי דו״ה א״א לומר שהבעלים עשו שליח לשחוט לעכו״ם דבכה״ג אמרינן גם בטביחה ומכירה אין שליח לדבר עבירה כדכתב המ״ל בפ״ג מהל׳ גניבה ועיין בנתיבות סי׳ ש״נ דכיון דמלבד איסור טביחה יש כאן איסור אחר ולגבי האי איסורא אמרינן אש״לע וע״כ צ״ל דל״ה כשלוחו לענין זה כד׳ המ״ל הנ״ל אלא דל״ש לצעורי קמכווין כיון דלא איכפת להבעל ומ״מ בעינן מעשה וע״כ באומר בגמר זביחה הוא עובדה דלא מיקרי מעשה לא נאסרה בהתחלת שחיטה אף לרש״י.

עוי״ל דהא בתוס׳ הקשו על רש״י שפי׳ דאם הגביהה מקודם והרביצה א״כ הוי שוב שלו והקשו בתוס׳ דא״כ מה פריך לקמן ממנסך הא מנסך נמי מכי אגבהי׳ קניא כדאמר הגמ׳ בגיטין דנ״ג וא״כ הוי שלו וע״כ כהבו דקנין להתחייב באונסין ל״ה שלו, והרבה תירוצים נאמרו על קושיית התוס׳ על רש״י, והמהוור שבתירוצים האלה הוא מה שנא׳ בס׳ תורת יקותיאל (ותיתי לי שקימתי׳ מסברא דנפשאי) דגם רש״י מורה דהא דקנה להתחייב באונסין ל״ה שלו לענין שיכול לאסור אלא כשהגביה מקודם נעשה גזלן עלי׳ לענין להתחייב באונסין שוב אם שחטה לעכ״ום הוי שינוי דפשיטא דשחיטה הוי היזק ניכר וכל היזק ניכר הוי שינוי כד׳ התוס׳ בגיטין וב״ק דנ״ד וגזלן קונה בשינוי וע״כ אי הגביה מקודם נעשה גזלן עלי׳ שוב בודאי אוסר ע״י שחיטתו לעכ״ום דהוי שינוי אחר הגזילה וע״י שינוי הוי שלו לגמרי לא רק לענין להתחייב באוגסין וצ״ל דקנינו ואיסורו באין כא׳ ר״ל דלא מיקרי אוסר דבר שא״ש דע״י השחיטה נעשית שלו ובאין כא׳ אבל במנסך דהוי היזק שאינו ניכר וכתבו התוס׳ בגיטין וב״ק שם דהיזק שאינו ניכר ל״ה שינוי וע״כ אף שהגביה מקודם וקנה להתחייב באונסין מ״מ לא קנה לגמרי להיות שלו ע״י הניסוך דאין כאן שינוי אחר הגזילה שיקנה, ודבר ה׳ בפיו אמת וא״כ לפי סברא זו דגם רש״י מורה דקנין להתחייב באונסין ל״ה שלו לענין לאסור דשא״ש וכשוחט לעכ״ום רק משום שינוי אתאן עלה א״כ שפיר מתרץ הגמ׳ בב״ק הנ״ל באומר בגמר זביחה הוא עובדה ופירשנו דלא נאסרה מתחלת שחיטה משום דל״ה מעשה וא״א אוסר דשא״ש בלא מעשה דהא בתוס׳ שם, אהא דפריך הגמ׳ כשוחט לעכ״ום מכי שחט בה פורתא מיתסרא אידך כי קטבח לאו דמרי׳ קטבח הקשו התוס׳ דהא כל טובח נמי לאו דמרי קטבח דמכי שחט בה פורתא קני׳ בשינוי מעשה ותירצו דלא חשיב שינוי מעשה לקנות בכך ור״ל דשחיטה פורתא ל״ה שינוי דעוד לא נעשה שינוי גמור שהרי הבהמה עורנה חיה ורק בגמר שחיטה שמהה עי״ז ונשתנית מחיים למיתה הוי שינוי כד׳ הגמ׳ לעיל דס״ח מה טביחה דאהני מעשיו וכ״ז בשחיטה כשרה אבל בשחיטה האסורה ר״ל שנאסרה גם ע״י מקצת שחיטה שפיר הוי שינוי גם ע״י מקצת שחיטה ועיין בנה״מ סי׳ ש״נ שכתב כן להדיא דזה הוי שפיר שינוי היכא שנאסרה ע״י שחיטה זו וע״כ היכא שנקרא מעשה כגון בשוחט לעכ״ום שמחשב בשחיטתי זו המעשה שעושה עתה יהא לעכ״ום דמיקרי מעשה ונאסרה בהחלת שחיטה שפיר אמר רש״י דאי הגביה מקודם דקנה להתחייב באונסין והוי גזלן עלה שוב אי שוחט לעכ״ום דהוי שינוי גם במקצת שחיטה ע״י שנאסרה ואמרינן שקנינו ואיסורו באין כא׳ אבל באומר בגמר זביחה הוא עובדה שביארנו דל״ה מעשה רק מחשבה גרידא דאינו אוסר דש״אש וגם לרש״י אף דהוי שלו להתחייב באונסין מ״מ ל״ה שלו לענין לאסור וכיון שלא נאסרה בתחלת שחיטה ממילא ל״ה שינוי כד׳ התוס׳ ב״ק הנ״ל ועיין בנת״מ שם סי׳ ש״נ ותבין שדברים נכונים הם בעז״ה׳

אמנם גם בסוגיא דחולין הנ״ל שתירצנו דשפיר משני בגמר זביחה הוא עובדה ולא נאסרה מתחלת שחיטה

שחיטה משום דל"ה שלו ואינו נאסר בכ"הג דלא מיקרי מעשה. הנה תירוץ זה אינו עולה יפה רק ללישנא קמא בר"שי שם אתא דפריך הגמ' אתי' זה א"ת מאי איירי חטאת לשמעינן זבח ופירשו' בלישנא קמא דאמאי נקט חטאת דמשמע דבעי לאוקמי בעוף שהכשרו בסי' א' ליתני זבח דליהוי משמע אף בהמה דכיון דמוקמי באומר בגמר זביחה הוא עובדה אפשר לאוקמי אף בבהמה, ללישנא זה א"ש תירוצנו אבל ללישנא שני שברש"י שם דפריך מאי איירי חטאת שאינו שלו שכולו אבל לכהנים ליתני זבח דליהוי משמע אף שלמים שהם של בעלים (אליבא דרי"הג דס"ל ק"ק ממון בעלים הוא עיי"ש בתוס') ומ"מ באומר בגמר זביחה הוא עובדה חייב שפיר משום שחוטי חוץ ולדברינו דוקא באינו שלו שייך התירוץ בגמר זביחה הוא עובדה הא בשלו גם בכ"הג נאסרה מתחילת שחיטה וא"כ א"א למיתני זבח דליהוי, משמע אף שלמים דבשלו גם בכ"הג נאסרה מתחילת שחיטה ושוב מתהפך בעפר הוא.

וצ"ל דללשון זה שברש"י נצטרך לפרש באומר בגמר זביחה הוא עובדה לא כמו שפירשנו מקודם שמחשב בתחלת שחיטה לעבוד עכ"ום בסוף שחיטה אלא שמתחלה שחט בפירוש לשם מצות שחיטה ובגמר זביחה חשב לעבוד עכ"ום אף שכתבנו לעיל דהט"ז סובר דאף בכה"ג אמרינן הוכיח סופו על תחלתו ולכאורה יש ראי' ברורה לד' הט"ז מתוס' פסחים ד"ם ד"ה או שכתבו שם בסה"ד דסברא היא דבשתי עבודות אינו מועיל מפרש יותר מסתם ר"ל דאי בשחט סתם וזרק אח"כ שלא לשמו אמרינן הוכיח סופו על תחלתו כמו"כ במפרש לשמו בשחיטה אם זרק אח"כ שלא לשמו אמרינן ג"כ הוכיח סופו על תחלתו ואפשר דע"ז סמך הט"ז דבריו ועפ"ז נדחים ג"כ ד' התבו"ש שחילק בין אמר ששוחט לשם מצות שחיטה שאפשר שלפי הטעות שלו כך היא המצוה כדכתב הט"ז בין שאומר בפי' כשם שצוה הקב"ה לישראל דאז א"א לומר שטועה עיי"ש מד' התוס' הנ"ל ניכר דגם בכה"ג שייך לומר הוכיח סופו על תחלתו דהתם בשוחט הפסח לשמו ואח"כ זרק שלא לשמו דשם אין מקום לטעות ומ"מ אמרינן הוכיח סופו על תחלתו וצ"ל דלא סמכינן אמאי שאמר בשעת שחיטה דלא מהימנינן לי' אמנם בד' התוס' שם מפורש להדיא דרק בשתי עבודות אינו מועיל מפרש יותר מסתם אבל בעבודה אחת וודאי דיש לחלק בין מפרש לסתם כדכתב המהרש"א דהא לר"א בשחט סתמא ואח"כ חשב שלא לשמו פסול ואילו במפרש להדיא לשמו בתחלת שחיטה לר"מ אף בחשב אח"כ שלא לשמו כשר דבראשית דבריו אדם נתפס וא"כ בנ"ד בחד עבודה גופא אפשר שגם הט"ז יודה שאם חשב תחלה בפי' לשם מצוות שחיטה אף אם חשב אח"כ לעכ"ום בגמר שחיטה ל"א הוכיח סופו על תחלתו וכנראה דבהרא עבודה יהי' תלוי במחלוקת ר"מ ור"י דפסחים שם אי בראש דבריו אדם נתפס או בגמר דבריו וגם יש סברא להלק בין הא דפסחים להא דשוחט לעכ"ום דהעמד אדם על חזקתו ונימא דעכשיו הוא עובד עכ"ום ונעשה רשע ולא למפרע ויש להאריך בזה, עכ"פ בחד עבודה שפיר י"ל דגם הט"ז יודה דל"א בכה"ג הוכיח סופו על תחלתו וגם הא הב"ח והש"ך שם חלוקין עליו וסברי דגם בשתי עבודות אם שחט בפי' לשם מצות שחיטה ל"א הוכיח סופו על תחלתו ומכ"ש בעבודה אחת, וא"כ שפיר יש לפרש אוקימתא דגמ' באומר בגמר זביחה הוא עובדה ששחט בתחלת שחיטה בפי' לשם מצות שחיטה או כד' התבו"ש לשם המצוה שצוה הקב"ה לישראל וע"כ אף בשל אחרים אפשר לאוקמי והא דמשמע מלשון רש"י שמחשב כן בתחלת שחיטה שיעבוד עכ"ום בגמר שחיטה הוא אליבא דלישנא קמא שברש"י, ע"כפ ללישנא קמא שברש"י וכדמשמע מלשונו שחשב כן בתחלת שחיטה שפיר הוכחנו דבשל אחרים א"א לאסור בכה"ג דלא מיקרי מעשה משום דכיון שאינו עושה אז דבר זה שמחשב נקראת מחשבה בלא מעשה כמו גבי פיגול.

וע"פ דברינו אלה ניחא נ"כ הא דמוכח מכמה דוכתי דשוחט לעכ"ום הוי היזק ניכר וכן מוכח מד' הרא"ש והרשב"א בסוגיא דחולין הנ"ל

ראהא

דאהא דאמרי ר"נ ור"י ור"ע אמרי אין אדם אוסר דשא"ש פירש"י אפי׳ בגמר מעשה ואית דמפרש׳ כמעשה כל דהו ולא היא דא"כ ל"ה מנסך חיובתייהו דהא מעשה גמור הוא ולקמן מותיב להו ממנסך עכ"ל. וחאי אית דמפרשי הוא פירש ר"ח שהובא ברא"ש ורשב"א שם במשמרת הבית וקושית רש"י ממנסך תירצו דמנסך ל"ה מעשה רבא משום דהוי היזק שאינו ניכר עיי"ש וע"כ צ"ל דשוחט לעכו"ם הוי היזק ניכר דאל"כ למאי נפ"קמ נקט רב הונא סי׳ א" ור"פ דאמר התם אי לאו דאר"ה סי׳ א׳ ל"ה הטאת תיובתי׳ מאי מעשה מעשה רבא. אי נימא דכל שוחט לעכו"ם הוי היזק שאינו ניכר ולא מיקרי מעשה רבא וא"כ כך לו סי׳ א׳ כמו שני הסימנים אלא ע"כ דשוחט לעכ"ום הוי היזק ניכר וע"כ בשחיטה גמורה שפיר מיקרי מעשה רבא שהרי השחיטה ניכרת אף שאינו ניכר שהיתה השחיטה לשם עכ"ום כיון שעצם השחיטה ניכרת ונאסרה ע"י השחיטה הוי היזק ניכר וכן מתברר מד׳ התוי"ק שהבאנו לעיל דשוחט לעכ"ום היכא שנאסרה עי"ז הוי שינוי אף במקצת שחיטה וכ"ה להדיא בנה"מ ס"י ש"נ דהוי שינוי וא"כ הוי היזק ניכר דהיזק שאינו ניכר ל"ה שינוי כמבואר בתוס׳ בכ"ד שנ"זל. ומ"ש שוחט לעכ"ום ממפגל דמבואר להדיא דהוי היזק שאינו ניכר וע"כ שוגגין פטורין ובשוחט לעכ"ום לא מצינו שיפטר בשוגג, והרמ"בן בדיני דגרמי כתב (הובא בקצו"הח סי׳ ש"ו) ואי קשיא לך טבח שקלקל אמאי חייב (פי׳ אף בשוגג) בשלמא הגרמה ועיקור היזק ניכר הוא אבל שהיי׳ ודרסה הא לא ידיעא הא לא קשיא דכל שלא שחט כראוי השחיטה בעצמה היא ההיזק שאין זו שחיטה אלא כמתיז ראשה בסייף והרי ניכר בין הי׳ לשחוטה ואי קשיא לך א"כ מפגל נמי ליחייב דעיקר שחיטה הוי היזק איכא למימר כי אמרינן היזק ניכר לפסולי שחיטה דוקא שכל שעשה בה פסול בשחיטה שלא שחטה אלא נבלה אבל כל ששחיטתו כראוי ואיסור אחר גרם לה אין השחיטה כנחירה או כמתיז ראשה בסייף אלא השחיטה כשרה שהרי הוציאה מידי נבילה ואיסור אחר גרם לה ואינו ניכר בה עכ"ל הרמ"בן. וא"כ לפי"ז גם בשוחט לעכ"ום ג"כ מהאי טעמא הוי׳ צ"ל היזק שאינו ניכר דהתם ג"כ ל"ה מפסולי שחיטה דהא מוציאה מידי נבילה דהא שוחט לעכ"ום למ"ד שחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה חייב בד"וה ואסיר משום אותו ואת בנו וחייב בכיסוי הדם כמבואר כ"ז בכמה דוכתי בחולין ובב"ק ול"ד לנוחר ומעקר דלר"ה פטור מדו"ה ופטור משום איתו ואת בנו ומכסוי הדם וע"כ דמטהר מידי נבילה הרי שהשחיטה מצ"ע כשרה אלא שדבר אחר גרם לה לפסול היינו מחשבתו לעכ"ום וזה אינו ניכר כמו במפגל א"כ מ"ט מיקרי שוחט לעכ"ום היזק ניכר.

**א**לא ע"כ צ"ל דשוחט לעכ"ום דהמחשבה הפסולה היא בגוף השחיטה ר"ל שעשה מה שמחשב הוי כפסולו בשחיטה גופא אף שאיסור אחר גרם לה דהא מציני דמיקרי מעשה אף שעיקר הפסול הוא ע"י מחשבה מ"מ כיון שעושה אז את מחשבתו מיקרי מעשה וע"כ מה"ט נמי מיקרי פסולו בשחיטה וכיון שהשחיטה ניכרת ע"כ הוי היזק ניכר משא"כ מפגל דאף שמחשב בשעה ששוחט אבל מחשבתו היא על הזריקה או על האכילה וזה אינו עושה אז א"כ לא מיקרי פסול בשחיטה כמו דלא מיקרי מעשה וע"כ הוי היזק שאינו ניכר. ולפ"ז אם שחט ע"מ לזרוק דם לעכ"ום ל"ה היזק ניכר כמו במפגל ואם שחט בהמת חבירו ע"מ לזרוק דמה לעכ"ום באופן דנאסרה בשוגג פטור ככל היזק שאינו ניכר. אמנם לדברינו לא משכחת כלל האי דינא דהא א"א לאסור בהמת חבירו בשוחט ע"מ לזרוק הדם לעכ"ום דל"ה מעשה כנ"ל בארוכה.

**א**מנם בר"נ נדרים דל"ו מבואר להדיא להיפך מדברינו שכתב דגם מפגל מיקרי מעשה, שאבעיא דגמ׳ התם אי כהני שלוהי דידן או שלוהי דרחמנא נינהו ופשוט לה מהא דתנן הכהנים שפגלו במקדש מזידין חייבין שוגגין פטורין ופי׳ הר"ן דהקושיא היא משוגג דהוי פיגול ואי שלוהי דידן נינהי כיון שאינו רוצה לבטל השליחות א"כ נימא לתקונ׳ שדרתיך ולא לעוותי אבל ממזיד לא קשה דאף דשלוהי דידן נינהו מ"מ כיון שרוצה לפגל ולאוסרה הרי הוציאה מרשות הבעלים ופקע שליחותיה

ואף

ואף שאינו שלו הא אדם אוסר דשא״ש ע״י מעשה. עיי״ש הרי להדיא דגם מפגל אף דמחשב מעבודה לעבודה מ״מ מיקרי מעשה, וכבר הקשו כל האחרונים על ד׳ הר״ן אלו: מגמ׳ דזבחים דכ״ט שנז״ל דאיתא להדיא דפיגול הוי לאו שאין בו מעשה, והרבה תירוצים נאמרו על ד׳ הר״ן אלו עיין כס׳ דעה תורה להג׳ מברעזאן בסי׳ יה שהאריך הרבה בזה ותירץ בכמה אופנים.

אך בפשוטו נראה שד׳ הר״ן דנהי דלענין מלקות נחשב פיגול ללאו שאין בו מעשה משום דהלאו נאמר על מהשבה דדרשינן לא יחשב וביון דהלאו נאמר על המהשבה ע״כ הוי לאו שאין בו מעשה אבל לענין א״א אוסר דשא״ש מיקרי שפיר מעשה כיון שעשה אז מעשה בשעה שמהשב ועיין ברש״בא גיטין דנ״ג אהא דמשני, הגמ׳ לחזקי׳ דס״ל היזק שאינו ניכר שמי׳ היזק הא דקתני העושה מלאכה בפרת הטאת פטור מדיני אדם כגון שהכניסה לרבקה שתניק והדוש ור״ל דלא עשה שום מעשה הפיסול דזה שהכניסה לרבקה הי׳ ג״כ בשביל שתיניק ונפסלה רק בשביל מהשבתו שהשב שתדוש ג״כ והקשה הרש״בא דמ״ש ממפגל דהוי ג״כ הפסול רק במהשבה ומ״מ הייב לחזקי׳ דהשיב לי׳ היזק שא״נ וכתב הרש״בא תירצו בתוס׳ דשאני התם שבשעה שמפגל עושה מעשה ששוחט אבל הכא אינו עושה מעשה הרי שהשוב זה למעשה (ועיין בנו״ב תניינא היו״ד סי׳ קס״ה מה שכתב בזה) עכ״פ אפשר לומר דלענין א״א אוסר דשא״ש מיקרי גם פיגול מעשה כיון שעושה מעשה בשעה שמהשב וכן מבואר להדיא ברשב״א בנדרים שם שהקשה על קושית הגמ׳ א״א שלוהי דידן נימא לתקוני שדרתיך ולא לעוותי ומקשה הרש״בא הא אדם אוסר דשא״ש ע״י מעשה רבא וכדאמרינן בע״ז עיי״ש שתירוצו אינו מובן שכתב וי״ל דה״מ בשאר איסורין אבל הכא אי בעי שליהות כשהוא משנה שליהותו לעוות נמצא שאינו שלוהו לכך ול״ה כשוחט קרבן אלא כנוהר ול״ה פיגול וכשר נמי לא הוי ואיהו לא קשיא לו למה אינו כשר אלא פיגול הוא דקשיא לו, ודברים אלו אינם מובנים מ״ש בשוחט לע״ז דע״י מעשה נאסרה בהנאה בשוחט שלו לעכ״ום וגבי פיגול אף דהוי מעשה מ״מ אינו יכול לקובעה בפיגול וצ״ל דכוונתו דלפום הסברא דבעי שליהות בקרשים אם שהט א׳ שלא כדעת הבעלים נפסל הקרבן גם בלא מהשבת פיגול וא״כ לא נעשו כל מתיריו בהכשר וכשוהט בהטאת שלא לשמו ע״מ לזרוק הדם הוץ לזמנו דל״ה פיגול כיון שפסול בלא״ה כמבואר בזבחים בכמה דוכתי וה״נ בשוחט שלא ע״פ שליהות בעלים כגון שהשב מהשבת פיגול דל״ה שלוהו מיפסל הקרבן גם בלא הפיגול וע״כ ל״ה פיגול, ומ״מ דברים תמוהין הם לענ״ד דהא דבשלא קרב המתיר כמצוותו ל״ה פיגול היינו אי יש פסול אחר בקרבן גם בלא מהשבת פיגול אבל הכא דבלא מהשבת פיגול הוי שלוהו של הבעלים וכשר ורק ע״י מהשבת הפיגול פקע שליהותי׳ אף דע״יז יש גם פסול אחר בקרבן דלא נשהט בשליחות הבעלים מ״מ מיקרי שפיר קרב המהיר כמצותו ואפשר שמטעם זה נכ״ה הר״ן מפי הרשב״א וס״ל באמת דממזיד לא קשה דשפיר הוי פיגול אף שעוקר שליהותי׳ מ״מ ע״י מעשה א״א דבר שא״ש והוי פיגול ג״כ כיון שאין כאן פסול אחר בלא מהשבת הפיגול ורק מהשבת הפיגול גרם שיבטל שליהותי׳ ואפ״ל שד׳ הרש״בא כד׳ התוס׳ בכ״ד דפיגל ל״ה אלא בדיבור דוקא בריש זבחים ובב״מ דמ״ג ועוד וכל מוציא מפיו מסתמא מחשב מקודם (עיין ברע״ת שם) ,כיון שמהשב לפיגול הרי במחשבה זו כבר עקר שליהותי׳ וממילא נפסלה אח״כ השחיטה משום שלא נשחטה בשליהות הבעלים דזה פשוט דלענין ביטול השליהות לא בעי דיבור דוקא ואח״כ כשמוציא בפיו הפיגול לא מצי לפגל דכבר נפסלה משעת מחשבה וק״ל.

ועיפ ד׳ הרש״בא אלו ניחא הא דמסיים הגמ׳ שם ותט עלה אלא שפיגולו פיגול והקשו ע״ז דהא ממשנה ג״כ מבואר שפיגולן פיגול דאלא״ה מאי הייבין דקתני הא הקרבן כשר ולא הפסידו מידי ולד׳ הרשב״א הנ״ל ניהא דממשנה ל״ק כלל דאפשר דמשום דמפגל ועוקר שליהותי׳ נפסל הקרבן וע״כ הייב לשלם אבל פיגול ל״ה ועיקר הראיה היא משום דהוי פיגול כד׳ הרש״בא להדיא.

עכ״פ לד׳ הרשב״א והר״ן שפיגול נקרא מעשה לענין א״א אוסר דשא״ש א״כ גם בשוחט ע״מ לזרוק דמה לעכ״ום מיקרי ג״כ מעשה כיון שעושה מעשה בשעה שמחשב וא״כ גם בבה״ג יכול לאסור דבר ש״אש ושפיר ניחא ד׳ הטור ושו״ע דשוחט בהמת עכ״ום ע״מ שיזרוק העכ״ום לעכ״ום נאסרה ומכ״ש במחשב שהוא בעצמו יזרוק הדם לעכ״ום דנאסרה אף דל״ה שלו מ״מ יכול לאסור דהוי מעשה. אכן לפ״מ שתירצו האחרונים ד׳ הר״ן אלו מהא דזבחים דפיגול הוי לאו שא״ב מעשה בדרכים שונים ולא ניחא להו להלק כמו שהלקנו דשאני לענין מלקות מלענין א״א אוסר דשא״ש ודעתם דלפי המסקנא דגמ׳ בנדרים דכהנים מצו לפגל מגז״הכ ת״ל לא יחשב לו מ״מ שפיר הוי פיגול לאו שא״בם א״כ לפ״ז גם לענין אין ארם אוסר דשא״ש ג״כ לה׳ מעשה וכן מתבאר להדיא מפי׳ הרא״ש שם דפיגול לא מיקרי מעשה ודעתו דקושיית הגמ׳ הוא גם ממזיד דפ׳ אמאי פיגולו פיגול הא אין אדם אדש״אש ואי משום דעשאו שליה נימא לתקוני שדרתיך וכו׳ ואי הקושיא משוגג כד׳ הר״ן ל״ש כאן הסברא א״א אוסר דשא״ש הרי להדיא דפיגול לא מיקרי מעשה גם לענין א״א אוסר דשא״ש וא״כ להרא״ש גם בשוחט ע״מ לזרוק לעכ״ום ג״כ ל״ה מעשה דכבר כתבנו דאין שום סברא להלק בין זה לפיגול דבשניהם מחשב מעבודה לעבו״ה ולפי׳ הרא״ש הא דמסיים ותני עלה אלא שפיגולן פיגול י״ל ע״פ ד׳ הר״ן בהולין וכ״ה ד׳ הרא״ה בב״ה דאף דא״א אוסר דשא״ש מ״מ בשוחט לעכ״ום מתסרא באכילה ורק בהנאה מותר אבל באכילה נהי דלא אסר לה מ״מ לא שרי לה ג״כ והוי כמתה מאלי׳ והוא ע״ד שכתב הרש״ל ביש״ש בהולין דאף דהולין לא בעי כוונה לשהוט מ״מ אם כיון בהדיא לעשות נחירה ועקירה ר״ל שלא להתירה אף שעלתה בידו שחיטה הגונה מ״מ פסול׳ וכמו״כ מצינו לענין מצוות א״צ כוונה דסתמא לשמן קאי מ״מ אם כיוון בפי׳ שלא לצאת ד׳ רוב הראשונים דלא יצא וה״נ דכוותה דדוקא בסתם כשר אבל במכוון שלא להתירה אינה ניתרת וכמו״כ בשוחט לעכ״ום שרוצה לאסור הבהמה אף דא״א אוסר דשא״ש ואינו יכול לאוסרה ע״י מעשיו מ״מ כיון שכיוון בפי׳ שלא להתירה בשחיטה זו אינה ניחרת והוי נבילה א״כ ממתני׳ דכהנים שפיגלו מזידין חייבין ל״ק הנהי הא״א אוסר דש״אש מ״מ נאסרה באכילה ומפסיד הקרבן ועיקר הקושיא מהא דהוי פיגול והוא בכרת וזה אינו יכול לאסור דשא״ש)

עכ״פ לפי׳ הרא״ש וכן לפ״מ דמשמע מד׳ כל האהרונים דפיגול ל״ה מעשה אף לענין א״א אוסר דש״אש א״כ גם בשוהט ע״מ לזרוק דמה לע״כום נמי לא יכול לאסור דש״אש וא״כ תמוהין ד׳ הטור ושו״ע שכתבו סתמא דישראל השוחט בהמת עכ״ום ע״מ שיזרוק העכ״ום דמה לעכ״ום נאסרה וכ״ש במחשב שיזרוק הוא עצמו הדם לעכ״ום׳ ובאמת לאו מילתא דפסיקא היא דלד׳ הרא״ש נראה דאינו יכול לאסור שאינו שלו בכ״הג ודוקא בשוהט לעכ״ום דבשחיטה גופא עובד עכ״ום מיקרי מעשה כמבואר מגמ׳ סנהדרין דס״ג שנז״ל דשוהט לעכ״ום חייב קרבן לר״ה אף לרבנן דבעינן מעשה לענין קרבן אבל בשוהט ע״מ לזרוק דמה לעכ״ום ל״ה מעשה כמו פיגול דל״ה מעשה. ובאמת גם מד׳ הרשב״א עצמו אינו מוכרח דיכול לאסור אף בהמה שאינו שלו דהא הרשב״א בת״וה כתב זה אדין דגמ׳ הנהו טייעי דאתו דיכרי לבי קוניא אתי ואמרי לטבח׳ ישראל דמא והרבא לדידן משכא ובישרא לדידכו ומסיק הגמ׳ דאר״י אמר שמואל הלכה כר״י דזה מהשב וזה עובד לא אמרינן וע״ז מסיים הרש״בא בתו״ה דדוקא בשלא שהטו טבהי ישראל ע״ד שיזרקו הנהו טייעי דמא לעכ״ום הא שהטו ע״מ שיזרקו הטייעים הדם לעכ״ום ה״ז אסורה באכילה ומסיים שם דבהכי מיירי מהלוקת ר״י ור״ל במהשב מעבודה לעבודה דאי במהשב שיזרוק הוא עצמו הדם לעכ״ום ת״ל דשהיטת מומר הוא כנ״ל וא״כ י״ל דהרש״בא מיירי דוקא בבה״ג דמישכא ובישרא הוא של ישראל והא קיי״ל דביש לו שותפות בגוף הוי כשלו לגמרי ויכול לאסור אף בלא מעשה וע״כ שפיר אסור גם בשוהט ע״מ לזרוק לעכ״ום אבל אם לא הוי לישראל שום הלק בגוף הבהמה אה״נ דאינו יכול לאסוה בכה״ג דלא מיקרי מעשה. ואף שמד׳ הרשב״א נדרים

דל"ו שזכרנו נראה לכאורה דגם פיגול חשיב מעשה וא"כ גם שוחט ע"מ לזרוק לעכ"ום מיקרי נמי מעשה הא י"ל כתי' האחרונים שרק לפי הכ"ד מיקרי מעשה ולא לפי המסקנא. ועכ"פ לד' הרא"ש נראה ברור דלא מיקרי מעשה בכה"ג כמו פיגול וא"כ לדעתו בבהמת כותי אינו אסור גם בשוחט ע"מ שיזרוק הוא עצמו לעכ"ום דזה פשוט הדין א"א אוסר דש"אש דבעינן מעשה דוקא אין חילוק בין בהמת כותי לבהמת ישראל וכ"ה להדיא בשמ"ח סי' זה סי' ה' עיי"ש וא"כ ד"ז דשו"ע דישראל ששחט בהמת כותי ע"מ שיזרוק הדם לעכ"ום נאסרה, לאו דכ"וע הוא ולד' הרא"ש מותר בכה"ג וצ"ע.

**ובד** הר"ן הנ"ל שגם אם אין אדם אוסר דשא"ש מ"מ באכילה אסורה והן הן ד' הרא"ה בב"ה והרש"בא במש"הב השיג עליו דא"כ מאי מקשי על ר"ה מהא דהשוחט בשבת בחוץ לעכ"ום חייב שלש חטאות וא"א מכי שחט בה פורתא אסרה [illegible] מחתך בעפר בעלמא הוא ולפד' הר"ן והרא"ה הא גם בלא ר"ה ג"כ קשה דנהי דא"א אוסר דשא"ש מ"מ אסורה באכילה וא"כ פטור משום שחוטי חוץ דהא אינו ראוי לפתח אהל מועד, ונראה לומר דל"ק דהא טעם [illegible] טעם שכיון שבא לאוסרה אף שאינו יכול לאסור דבר שא"ש מ"מ לא התיר ג"כ ואנו מסלקין מעשיו והוי כנשחטה מאלי' כמו נפלה סכין ושחטה דפסולה דבעינן כח גברא וכיון שרצה לאוסרה אנו מסלקינן מעשיו וכנשחטה מאלי' דמי וכן הלשון להדיא בד' הר"ן ההבא [illegible] אסר לה אלא דלא שרי לה והוה כמתה מאלי' והכוונה פשוטה ע"ד שכתבנו ואף דבנכה"כ מפרש לה דהוי כעכ"ום השוחט, דבריו תמוהין באמת כיון דד' הר"ן כהתוס, דבפ"א לא נעשה מומר א"כ איך נירון זה כעכ"ום השוחט וע"כ כוונתו דכיון דלשחיטה בעי [illegible] גברא וכאן שהוא בא לאוסרה ולא אהנו מעשיו והוי כלא עשה כלום בשחיטת הבהמה והרי הבהמה שחוטה לפניך ע"כ הוי נבילה כמו נשחטה בלא כח גברא וא"כ לפ"ז אינה נאסרה באכילה רק אחר גמר שחיטתה שאז הרי היא מתה לפניך ולא נעשה בה מעשה המכשירה אבל כ"ז שהיא חי' אין עלי' שום איסור וע"כ חייב שפיר משום שחוטי חוץ דכל זמן הכשר שחיטה אין עלי' עדיין שום איסור ורק לר"ה דמכי שחט בה פורתא נאסרה קשה דאידך מהתך בעפר הוא, ואף דלפי"מ שביארנו דהוי כמו שנשחטו הסימנים מאליהם א"כ מכי שחט פורתא בוושט דהוי נקובת הוושט או מכי שחט רוב הגרגרת וכיון דאנו אומרין דהוי כנפסקו הסמנים מאליהם א"כ הוי פסוקת הגרגרת ברובה דלרוב הפוסקים הוי נבילה ועכ"פ הוי טריפה מחיים וא"כ הא שוב ל"ה ראוי לפתח אוהל מועד דטריפה אינו ראוי לפתח אוהל מועד דגם אם עלו ירדו דל"ה פסולה בקדש כדאיתא בגמ' זבחים דפ"ד ולתוס' בב"ק ד' ע"א ע"ב עיקר הקושיא משום דל"ה ראוי לפתח אוהל מועד.

י"ל דה"רן והרא"ה אזלי הכא בשיטת הרשב"א בתו"ה בבית שני סוף שער ראשון דנקובת הוושט ופסוקת הגרגרת ל"ה אפי' טריפה מחיים ורק שחיטה לא מהניא להו דהא מדמה להו לסמנים שנדלדלו ברובן דפי' להדיא דלאו טריפה היא אלא השחיטה לא מהניא להו וכמו שמוטה לבה"נ דל"ה טריפה מחיים רק דשחיטה לא מהניא ועיין בש"ך סי' ל"ג סק"ד שהביא כן בשם תוה"ב להרשב"א ועיין בפ"מ ובתבו"ש שם שכתב דלהרשב"א הוי נבלה מחיים כלהרמ"בם והמעיין בתוה"ב גופא יראה שמשמע מלשונו להדיא דל"ה לא נבלה ולא טריפה מחיים דמדמהו לסימנין שנדלדלו ברובן דל"ה לא טריפה ולא נבלה ואלו נבלות דקתני אין הפי' שהוא נבילה מחיים אלא לאחר שחיטתה הוי נבילה דלא מהני שחיטה לסמנים פסוקין וכיון דמחיים אין כאן שום איסור ע"כ בלא ר"ה לק"מ כנ"ל.

**ובהאי** ענינא אמרתי להקשות על הגמ' חולין די"ג ע"א דדייק על מתניתין דקתני שחיטת עכ"ום נבילה ומטמאה במשא ודייק הגמ' נבלה אין איסור הנאה לא מאן תנא ארהאב"א אמר

ר"י

ר"י דלא כר"א דאי ר"א האמר סתם מחשבת עכ"ום לעכ"ום ופי' וא"כ אסורה בהנאה ג"כ בכל שוחט לעכ"ום וקשה דילמא מיירי מתניתין בשחט עכ"ום בהמת ישראל דמסתמא מייר' בבהמת ישראל וא"כ לכן אין אסורה בהנאה דא"א אוסר דשא"ש. ואף דקי"ל דאדם אוסר דש"אש ע"י מעשה ור"י גופא הכי ס"ל בחולין ד"מ דעשה בה מעשה אסרה ורק בישראל השוחט בהמת חבירו אמרינן דלצוערי קמכוון ואינו אוסר אבל בעכ"ום דל"ש לומר לצעורי קמכוון שפיר אוסר ע"י מעשה כדאיתא שם להדיא דמ"א מ"מ קשה לד' התוס' שם עמוד ב' ד"ה הקרובה דהא דקא' הגמ' מתני' דלא כר"א היינו למאי דמוקי מתני' כר"י בן בתירא עיי"ש והא ר"י בן בתירא ס"ל להדיא דאף עכ"ום אינו אוסר דשא"ש אפי' ע"י מעשה כדאיתא שם בחולין דמ"א עכ"ום שניסך יינו של ישראל ר"י בן בתירא ור"י בן בבא מתירין שיכול לומר לו לא כל כמינך שתיאסר ייני לאונסי הרי להדיא דר"י בן בתירא ס"ל דא"א אוסר דשא"ש אפי' ע"י מעשה ואפי' עכ"ום וא"כ לפ"מ דמוקי מתנית' כר"י בן בתירא מאי מדייק מתני' דלא כר"א דהא אפי' לר"א דסתם מחשבת עכו"ם לעכ"ום מ"מ אינה אסורה בהנאה דא"א אוסר דשא"ש ורק באכילה אסורה משום שחיטת עכ"ום וצ"ע.

וראיתי במשמרת הבית שם שהביאו בשם התוס' שכתבו על מחלוקת ר"י ור"ל בשוחט ע"מ לזרוק לעכ"ום וז"ל ומשום שחיטת מומר אין שחיטתו אסורה שעדיין אינו מומר שלא קיבלה עדיין באלוה אלא שמחשב שיזרוק דמה א"נ לזרוק דמה לעכ"ום לצורך שהעכ"ום יזרוק דמה לעכ"ום ע"כ ותירוץ הראשון תמוה דהוא נגד הגמ' דסנהדרין דס"א הנ"ל שאף לר"ל חייב מיתה ואף שלא זרק הדם עדיין הרי משום שנחשב כעובד עכ"ום בשעת שחיטה כפירש"י שם וא"כ נעשה מומר ג"כ משעת שחיטה ואפ"ל דתירוץ הראשון הוא אליבא דר"פ שם דס"ל דאף לר"י אינו חייב מיתה ורק הבהמה אסורה הרי דלא נחשב כעובד עכ"ום משעת שחיטה דלדידי' פשיטא דל"ה מומר משעת שחיטה והירוצו השני הוא לר"א בר"י דרב איקי שם דאף לר"ל גברא בר קטלא הוא וקיי"ל כוותי' כדכתיבנא לעיל ובהכי ניחא דס"ס כיון דאפשר לתרץ כתי' הראשון בתוס' מנ"ל דגם בשוחט ע"מ שהעכ"ום יזרוק לעכ"ום דנאסר. ניחא דהא דקיי"ל כר"א בר"י דר"א דלדידי' בודאי הוי מומר משעת שחיטה וא"א לומר כתירוץ קמא וק"ל.

# סימן י.

## בשר הפורש מבהמה בעודה מפרכסת אי מותרת לבני נח או לא ואם מותרין הבני מעיים לבני נח ועוד פרטים שונים בדיני לפני עור.

בחולין דל"ג איתא "אמר רב אחא בר יעקב ש"מ מדר"ל מזמנין ישראל על בני מעיים ואין מזמנים עכ"ום על בני מעיים מ"ט ישראל דבשחיטה תליא מילתא כיון דאיכא שחיטה מעלייתא אישתרי להו עכ"ום דבנחירה סגי להו ובמיתה תליא מילתא הני כאבר מן החי דמי. אמר רב פפא הוי יתיבנא קמי' דראב"י ובעי ראימא לי מי איכא מידי דלישראל שרי ולעכ"ום אסור ולא אמרי לי' דאמינא הא טעמא קאמר תניא דלא כראב"י הרוצה לאכול מבהמה קודם שתצא נפשה חותך כזית בשר מבית השחיטה ומולחו יפה יפה ומדיחו יפה יפה וממתין לה עד שתצא נפשה א' עכ"ום וא' ישראל מותרין בו ע"כ. ומ"הט פסקו כל הפוסקים דלא כראב"י אלא כהך ברייתא דגם לבני נח מותר בשר הפורש

הפורש מן הבהמה בעודה מפרכסת וכדמוכח ג״כ ממשנה דטהרות פ״א משנה ג׳ שהובא בחולין דק״ב עיין בתוס׳ שם ד״ה אלא. אלא שהרמב״ם פ״ט מהל׳ מלכים פסק כראב״י שבשר הפורש ממפרכסת אסור לבני נח וכבר הקשו עליו כל הפוסקים דהא בגמ׳ אמרו להדיא תניא דלא כראב״י, ועוד קשה לי על הרמב״ם כיון דפסק כרא״בי א״כ אמאי לא הזכיר הרמב״ם דאסור למכור חבני מעיים לבני נח הא ראב״י אמר למילתי׳ אבני מעיים ורק הברייתא דפליגא אראב״י הזכירה דין ההותך מן הבהמה קודם שתצא נפשה ואמאי מילתא דאיתא בראב״י להדיא לא הזכיר הרמב״ם, ובשלמא לד׳ הפר״ה דלדידן דלא קיי״ל כר״ל וס״ל דשחט הקנה ואח״כ ניקבה הריאה טרפה א״כ ליתא לראב״י דל״א כלל בני מעיים כמאן דמנחי בדיקולא וא״כ הרמ״בם הפסק ג״כ דלא כר״ל א״כ ממילא מותר הב״מ לבני נח אבל לד׳ התב״וש ושאר אחרונים שהסכימו דלהומרא ס״ל הא דר״ל עיין בדבריהם וכן לפ״ד ההבו״ש דרק אחר שחיטת סימן א׳ פליגא אר״ל ואמרינן דריאה תלוי חיותא לא רק בקנה לבד אלא שתלוי גם בוושט אבל אחר שחיטת ב׳ הסימנים בו״ע מודו דככ״ן דמנחי בדיקולא א״כ לד׳ ראב״י דל״א כי איכא מידי דלישראל שרי ולעכ״ום אסור משום דטעמא קאמר אסור הב״מ לבני נח וא״כ אמאי שתיק הרמב״ם מהא ובטור יו״ד ס׳ כ״ז פי׳ להדיא דמותר למכור הב״מ לב״נ כמו שמותר בשר הפורש ממפרכסת,

והנה באמת ד׳ הגמרא תמוה מאד דלפי הסברא דריאה אחר שחיטת הקנה הוי כמאן דמנחי בדיקולא ר״ל כמו שכבר פירשה מן הבהמה א״כ הוא אסורה לישראל ג״כ דהא בשר הפורש מן הבהמה אחר שחיטת סימן א׳ בודאי הוי אבר מן החי וכבר הקשה המה״רם לובלין קושיא זו, ותירוצו איני מבין בעניותי כלל שכתב דכיון דחיות הריאה תלוי בקנה ולאחר שחיטת הקנה פסק, חיות הריאה ע״כ ל״ה אמ״הה ודבריו אלו אינם מובנים כלל דהא כל בשר ואבר הפורש מן הבהמה בחייה לאחר שכבר ההך והפריש האבר מן הבהמה בודאי שכבר פסק אז היות האבר ההוא ומ״מ זהו עיקר האיסור דאמ״הה שהותך אבר מן הבהמה בחיי׳ ובמו״כ בריאה שחיותה תלוי בקנה א״כ כשהותך הקנה הוי כמפריש הריאה מן הבהמה ובגמר שחיטת הקנה הוי כנפרשה הריאה לגמרי מן הבהמה וכון שבשחיטת סימן א׳ לכו״ע הוי׳ כחי׳ אף לישראל א״כ הוי ממש כאבר הפורש מן הבהמה קודם שחיטת ב׳ הסימנים, ואין לומר דאבר שנהתך מן הבהמה שהאבר תלוי ומחובר חיותו עם המקום שנהתך ממנו וכשהותך האבר מפריד אותו ממקום חיותו ר״ל שבבשר הנשאר במקום שממנו נהתך האבר נשאר היות ורק בהאבר לבדו אחר שנהתך פקע היותי׳ משא״כ בהריאה שחיותה תלוי בקנה וכשהותך הקנה הרי גם במקום שהי׳ מחובר היינו הקנה שבו הי׳ תלוי היותי לא נשאר ג״כ היות שהרי מבואר בב״ה ואחרונים דכ״וע מודו שאין טריפות בקנה גופא לאחר שנהתך אף קודם שחיטת הוושט משום שכבר פסק היותו וכמו״כ בוושט לאחר שנשחט עיי״ש וא״כ כיון שגם במקור היות הריאה ג״כ כלה ההיות ל״ה כבל אבר הפורש מן החי שנשאר היות במקום ההך האבר, דנראה שאין זה ענין לאמ״הה דהיכן מצינו שיהא זה מעכב שאם במקום התך כלה ההיות לא יהא ע״ז שם אמ״הה ותו דהא ההיות מהריאה והקנה כלה כהדדי שכ״ז שלא נשחט כל הקנה או רובו יש עדיין היות בהקנה והריאה ואחר שחיטת הקנה כלה החיות משניהם וקודם שחיטת הקנה בודאי הי׳ הקנה והריאה מחוברים ותלי היותם בהיות כל הבהמה ורק אחר שחיטת הקנה נפסק החיות מהם ומכיון שהבהמה הי׳ עדיין שהרי לא נשחט אלא סימן א׳ א״כ הוי שפיר אמ״הה ותו דא״כ אי נימא מצד איזה סברא שתהי׳ שהריאה לאחר שחיטת הקנה אינה דומה לשאר בשר ואבר הפורש מן החי א״כ גם לבני נח נימא סברא זו דהא דוקא לאחר שחיטת ב׳ הסימנים יש סברא לחלק בין ישראל לב״נ דבישראל דבשחיטה תליא מילתא ע״י שחיטת ב׳ הסימנים יצתה מכלל אבר מן החי ולב״נ דבמיתה תליא מילתא לא יצתה מכלל אמה״ה עד שתצא נפשה אבל לאחר שחיטת סימן א׳ דפשיטא שגם לישראל הוי כחי׳ לכל

דבר

דהר אי נימא דשאני ריאה משום שחיותה תלוי בקנה לבד ואינו שייך לכל הבהמה א"כ לא תיהוי אמה"ה גם לב"נ שוב ראיתי שקושיא אחרונה זו על הרמ"בם הקשו בס׳ ברית אברהם אך גם הקושיא הראשונה לפ"ד קושיא אליםתא הוא דלפ"ד גם לישראל אסור משום אבר מן החי לר"ל.

ומר׳ התבו"ש ובכור שור על סוגיא זו משמע

דהא דמותרת הריאה לישראל משום שע"ד זה התירה התורה שהרי אינו יכול להתיר הבהמה כ"א ע"י שחיטת הסימנים משא"כ בעכ"ום דבמיתא תליא מילתא אפ"ל דאם שחט הסימנים ההא הריאה אסורה וכן כתב בתשו׳ ברית אברהם ומ"מ קשה דהיכן מצינו שהתירה התורה להדיא ופשיטא שאינו דומה להא דכתב רש"י ד"כ ע"ב ד"ה וכו׳ "דכל השוחטין משניקב הוושט יש כאן מעשה טרפה וכי גמר שחיטתו מיתכשרא משום שזה דרך הכשרה" דשם לא הי׳ הכשר לכל הבהמה ולא משכחת לה בהמה שתתכשר ע"י שחיטה אבל הכא לענין ריאה מאן לימא לן באמת דהריאה מותרת ואי משום דלא מצינו בתורה שתהא הריאה אסורה בכל שחיטה דהא אם ישחוט ב׳ הסימנים יחד אז בודאי הריאה מותרת דאחר שחיטת ב׳ הסימנים הרי היא כמתה לישראל ויצתה מכלל אמ"הה אבל אם שחט הקנה קודם אפ"ל דא"הנ דהריאה אסורה גם לישראל. ובאמת הא שכתב רש"י דדברי ראב"י דאמר אין מזמנים עכ"ום על בני מעיים משום ריאה ג"כ תמוה כמו שתמה המהר"ם גם ע"ז דהא גם ב"ם התלויים בוושט שייך ג"כ האי טעמא דהא אף לאחר שחיטת ב׳ הסימנים נ"כ לא יצתה מכלל אמה"ה לב"נ דבמיתא תליא מילתא ותי׳ מה"רם הוא דחוק כדכתב בבכור שור שם וגם תי׳ הבכ"ש אינו מהוור כלל דכתב דכיון דרא"בי ע"כ לא שמיע לי׳ הך ברייתא שמביא הגמ׳ אח"כ א"כ מסתמא ס"ל כחזקי׳ לקמן דף קכ"א דפליג אר"י וס"ל דאחר ששחט בה רוב שנים אין בה משום אמ"הה גם לב"נ ותמוה מאד דא"כ מאי מייתי הגמ׳ ראיה דלא כראב"י מסיפא דהך ברייתא דחותך בשר מבהמה קודם שתצא נפשה א׳ עכו"ם וא׳ ישראל מותרין בו דהא מזה אין כלל ראיה דלא כראב"י דגם ראב"י מודה בהא דאחרי שחיטת ב׳ הסימנים יצתה מכלל אמ"הה גם לב"נ ובגמ׳ דקכ"א דמתיב מהך ברייתא אר׳ אושעי׳ היינו מרישא דהך ברייתא דישראל בטמאה אית בה משום אמה"ח לב"נ בעודה מפרכסת ור׳ אושע׳ ס"ל גם בטמאה הוי כמתה לב"נ ואין בה משום אמ"הה וא"כ הו"ל להג׳ להביא רישא דברייתא דבטמאה הוי אמה"ה לב"נ ובטהורה מותר גם לב"נ וע"כ הטעם משום מי איכא מידי דלישראל שרי ולעכ"ום אסור אבל מסיפא דהך ברייתא לד׳ הבכ"ש דס"ל כחזק"י ל"ק כלל על ראב"י דגם הוא מודה דאחר שחיטת ב׳ הסימנים מותר לב"נ דכמתה דמיא וא"כ הו"ל להגמ׳ להביא גם רישא דהך ברייתא דאיתא שם דבטמאה אסור מפרכסת לב"נ ובטהורה מותר וע"כ הטעם משום מי איכא מידי וכו׳. ולפ"ז נסתר ג"כ תי׳ התבו"ש והברית אברהם אקושיות מה"רם הראשונה דלכן ריאה מותר לישראל משום שדרך הכשרה בכך ולב"נ דל"ה דרך הכשרה בכך אסור דא"כ יקשה ג"כ כנ"ל דמאי ראיה מברייתא שהביא הגמ׳. כאן דהיינו סיפא דהך ברייתא דף קכ"א. דלא כראב"י הא אפ"ל דגם ראב"י מודה בהא שאחר שחיטת ב׳ הסימנים מותר גם לב"נ משום דס"ל כחזקי׳ שם דגם לב"נ יצתה מכלל אמה"ה והו"ל להביא גם רישא דהך ברייתא כנ"ל. ומה שתירץ שם עוד בבכ"ש ד׳ רש"י הנ"ל ע"פ ד׳ הר"ר שמעי׳ שבתוס׳ דפ"ד דבטהורות לאחר שחיטת ב׳ הסימנים לאו בני העמדה והערכה נינהו כבר דחו האחרונים דדוקא לענין העמדה והערכה לא חשיבה כחי׳ הא לענין היתר אכילה לב"נ שפיר חשוב כחי׳ ויש להוסיף ג"כ כנ"ל דא"כ אין ראיה מסיפא דהך ברייתא דלא כראב"י דהא דמותר גם לב"נ לאו משום מי איכא מידי וכו׳ אלא משום דחשוב כמתה גם לב"נ. ע"כ נראה לומר דה"ט דריאה מותרת לישראל משום שכיון שנשחט רוב הקנה כבר פסק חיות מן הריאה עיין ברש"י דל"ב ע"ב ד"ה ואה"כ שמבואר בדבריו כן וכן מוכח מהא דמקשה ר"ל אר"ל דאמר

ששחט

ששחט שלא במקום חתך כי דבר אחר גרם לה ליפסל והוי רק טריפה ופריך מהא דר"ל דאמר שחט הקנה ואח"כ ניקבה הריאה כשרה אלמא דכמנחא בדיקולא דמיא והא דשחט שלא במקום החתך מיירי לענין פסוקת הגרגרת ברובה הרי להדיא דגם כשחט רוב הקנה הריאה כמאן דמנחא בד קולא דמיא ר"ל לענין זה שאין טריפות פוסל בה עוד לר"ל ומ"מ לענין אמ"הה ל"ה כפרוש מן הבהמה לגמרי כיון שעדיין מחובר קצת להבהמה ע"י מקצת הקנה שנשאר ולא גרע מאבר המדולדל שאף שמחובר רק במקצת מ"מ ל"ה אמ"הה מדאורייתא לרוב הפוסקים ועיין בחולין דקכ"ז אמתני' האבר והבשר המדולדלין בבהמה דקא' הגמ' שם דאין מעלין ארוכה וע"כ מטמא טומאת אוכלין ומ"מ אמה"ה ל"ה דאינו מטמא משום אמה"ה דכתיב כי יפול עד שיפול ועיין ברש"י שם הרי להדיא דאף שאין מעלין ארוכה וע"כ פסק היותו לגמרי ומ"מ ל"ה אמה"ה עכ"פ בחיי הבהמה וא"כ גם הריאה לאחר שחיטת רוב הקנה אף שפסק היותה וע כ אין נקב פוסל בה לר"ל מ"מ ל"ה עוד אמה"ה כיון שמעורה עדיין במקצת (ועיין בהת"ם היו"ד סי' י"ה ומה שהקשו האחרונים עליו) ואח"כ כשגומר לשחוט כל הקנה דאז הוי הריאה כנפרש לגמרי מן הבהמה לר"ל מ"מ מותרת כיון שבשעה שנעשה אמה"ח כבר פסק היות הריאה ובכה"ג ל"ה איסור אמה"ה דאם יצוייר אבר שפסק היותו קודם שנפרש מן הבהמה שוב אם נפרש האבר ההוא אין בו משום אמה"ח דאיסור אמה"ה ל"ה רק בפורש אבר ש ש בו חיות וע"י פרישתו מגוף הבהמה יפקע היותו אבל אם נפסק חיות האבר טרם שנפרש מן הבהמה הוי כפורש אבר מת שאין בו משום אמה"ח, אלא דלפ"ז גם באבר המדולדל ומעורה רק במקצת שפסק חיותו אם חתכו אח"כ לגמרי מגוף הבהמה גם כן אין בו משום אמה"ה וא"כ לא משכחת לה כלל איסור אמ"הה דכל הותך אבר הרי אינו הותכו בבת אחת אלא מעט מעט וא"כ כיון שחתכו עד שלא נשאר רק מעורה במקצת כבר פסק חיות האבר ההוא ושוב כשגמר לחתכו ל"ה אמה"ת ובודאי רוחק לומר דאינו אסור אלא כשחתכו בבת אחת ונפסיקת ההיות ואיסור אמה"ה בחרי הרדי קאתי (עיין בחולין דף ק"ג רבא אמר כגון שתלש ממנה ; בר וטרפה בו מר סבר בהמה בחי' לאו לאברים .עומדת איסור אבר ואיסור טריפה בהדי הדדי קאתו ועיין בתוס' שם דלרבא אם נטרפה מקודם לא אתי איסור אמה"ת וחייל על איסור טריפה (ועיין בלהם משנה פ"ה מהל' מאכלות אסורות שאין דעתו כן) ולכאורה ג"כ קשה הא כיון שנחתך רוב דאבר במקום שעושה אות · טרפה נטרפה כמבואר להדיא בחולין ד' ע"ו ובכל הפוסקים דנשבר העצם ויצא לחוץ טרפה אף שלא ניתק לגמרי מהבהמה ואמה"ה קיי"ל דאבר המדולדל ל"ה אלא מדרבנן וגם להרמ"בם דס"ל דאסור מדאורייתא מ"מ אין לוקין עליו ובחולין לענין מלקות איירי אי חייב שתים משום טרפה ומשום אמה"ח וא"כ איסור טרפה קדום שקודם שנפרש לגמרי מן הבהמה אם אין יכול להזור ולהיות כבר נטרפה ואמה"ה ל"ה עד שנפרש לגמרי מן הבהמה וצ"ל שת׳ש באופן כזה דלא נטרפה קודם שנתלש לגמרי אף שהוא קשה לצייר וצ"ע) אע"פכ לענין אבר הפורש מן החי בודאי א"א לומר דאינו אסור אלא בכה"ג דא"כ הו"ל להפוסקים לפרושי וצ"ל דאבר המדולדל יש בו עדיין חיות קצת ע"ד שאמרו בגמ' גבי ביעי תשילהא דא"עג דלא הדרי בריין מ"מ יש קצת חיות בהן מדאינו מסריח וכמו"כ י"ל דכל אבר המדולדל דיש בו עדיין חיות קצת והא דאמרו בגמ' דק"כז דאין מעלין ארוכה היינו שאין יכולין להזור ולהיות שלא ישוב להתרפא כשהי' כמו בביעי תשילהא דג"כ לא הדרי בריין וע"כ מטמא טומאת אוכלין אבל בריאה לאחר שהיטת רוב הקנה נפסק חיותה לגמרי דאלא"ה היתה טריפה בניקבה וכיון שפסק היותה קודם שנפרש לגמרי וזה פשוט דאמ"הה ל"ה עד שפרש לגמרי מקרא דכי יפול עד שיפול ועיין בתוס' שם דקכ"ג ע"ב דמקרא דכי יפול ידעינן דמהיים אין עושה ניפול א"כ בכל גווני גם היכא דכלה היות האבר לגמרי כמו גבי ריאה מ"מ קודם מ תה אינו עושה ניפול דלענין אמה"ה בעינן עד שיפול דוקא וא"כ כשנעשה אמה"ה הוי האבר מת לגמרי שוב גם כשפורש ל"ה אמה"ת באבר מת מקודם ולכ הריאה מותרת לישראל ואף דקיי"ל דאבר המדולדל

המדולדל אסור עכ"פ מדרבנן אפשר דלא גזרו רק אבר המדולדל ממש דגזרו משום אמ"הה ממש ר"ל אטו פורש לגמרי אבל בריאה שאף דלר"ל הוי אחר שחיטת רוב הקנה כאבר המדולדל מ"מ אין דבר זה ידוע להכל דלאו כו"ע דיני גמירי דריאה כמאן דמנחי בדיקולא דמיא וע"כ לא גזרו בריאה ואף מדרבנן מותר. אך כ"ז בישראל דקיי"ל דאין שחיטה עושה ניפול מה"ת ולכן יותר הריאה להם אבל לב"נ כיון דקיי"ל דמיתה עושה ניפול והיינו מה"ת דיליף לה מקרא בהולין דע"ד באופן דלאחר מיתת הבהמה דין אמה"ה יש על אבר המדולדל דהרי מטמא באמה"ה כדאיתא דקב"ז וע"כ לב"נ דבמיתה תליא מילהא אף שהוטה לדידי' הוי כמיתה דעושה ניפול וא"כ לאחר שחיטת רוב הקנה דאז פסק היותה אז גם נעשה אמה"ה ר"ל דלאחר מיתת הבהמה השבינן כאלו נפרשה הראה מן הבהמה תיכף לאחר שחיטת רוב הקנה ואז הרי פסיקת רהיותה ואמה"ת בהדי הדדו קאתו כמו בכל ההך אבר מן החי (וסברא זו דלב"נ הוי גם שחיטה כמיתה ועושה ניפול מצאתי בס' ערוגת הבשם סי' נ"ה) ולפ"ז אבר המדולדל לב"נ אסור מדאורייתא דעושה ניפול והא דכהבו הפוסקים הרשב"א והר"ן דאבר המדולדל מותר להושיטו לב"נ והסמ"ק ... דאסור להושיטו לב"נ מדרבנן עיין בש"ך סנ"ה ס"ק י"א היינו משום דכל הפוסקים נסקו דלא כראב"י מטעם מי איכא מידי וכו' וביון דלישראל אין בו משום אמה"ה מוהר גם לב"נ אבל לראב"י גופי' דלא ס"ל סברת מי איכא מידי דהא טעמא קאמר דישראל בשחיטה תליא מילהא מכי אישהמא אישתרי ועכ"ום במיתה תליא מילהא אסור עד שתמות כמו"כ לענין אבר המדולדל אמרינן כן דלישראל שחיטה אין עושה ניפול ועכ"ום גם שחיטה כמיתה דעושה ניפול ואסור לב"נ מה"ת

**א**מנם להרמב"ם דס"ל דאבר המדולדל אסור מה"ת אלא שאין לוקין עליו א"כ ליכא למימר הכי דא"כ גם ריאה לישראל דאחר שחיטת רוב הקנה הוי כאבר המדולדל ואסור גם לישראל דדוקא אי אסור מדרבנן שייך לחלק כמו שכתבנו דבהא לא גזרו אבל אי אסור מה"ת בוראי אין לחלק בין ריאה לר"ל לאבר המדולדל. וע"כ צ"ל להרמ"בם דאף דר"ל ס"ל דריאה גם לאחר שחיטת הקנה לבד כמנהא בדיקולא היינו לענין שאין טרפות פוסל בה עד שפסק היותה אבל מ"מ לא השוב כפורש מן הבהמה עד לאחר שחיטת ב' הסימנים דהקנה והוושט מהוברים יהד וכ"ז שלא נשחט גם הוושט הוי הריאה עדיין מהוברת לבהמה ר"ל דע"י שהקנה מהובר להוושט והוושט עדיין שלם אף שהיות הריאה תלוי בקנה לבד מ"מ מיקרי מהובר עד גמר שחיטת הוושט ורק אחר שחיטת ב' הסימנים הוי כפורש מן הבהמה. והא דתלי ראב"י זה בד' ר"ל היינו דבלא ר"ל היינו אומרים שהיות הריאה וב"מ שווה לכל אברי הבהמה וכ"ז שיש חיות באברי הבהמה יש היות גם בריאה וב"מ אלא שלאחר שחיטת ב' הסימנים הותרה כל הבהמה וגם ריאה וב"מ בכלל אבל לר"ל שאומר שהיות הריאה וב"מ הלוי בסימן הריאה בקנה וב"מ בוושט ולכן אין טריפות בריאה לאחר שחיטת הקנה וב"מ לאחר שחיטת הוושט ואינם שייכים לשאר חלקי הבהמה ע"כ נהי דל"ה הריאה כנפרש מהבהמה לאחר שחיטת הקנה לבד דע"י דוושט נהשבה גם הריאה כמחוברת עדיין ובאמה"ה בענין עד שיפול וכ"ז שמהובר קצת אין איסור אמה"ה לכן ל"ה איסור אמה"ה לישראל דלאחר שחיטת ב' הסימנים דאז הוי כנפרשו הריאה וב"מ מן הבהמה אז לישראל הרי פקע כבר איסור אמה"ת מכל הבהמה ולב"נ דבמיתא תליא מילתא לא פקע איסור אמה"ה ע"י שחיטת ב' הסימנים. ולפ"ז צ"ל להרמ"בם דס"ל דאף אבר שכבר פסק היותו קודם שנפרש מן הבהמה אם נפרש אח"כ יש בו משום אמה"ה דלא כמו שכתבנו לרש"י ואפשר דס"ל דמקצת היות נשאר בריאה גם אהר שחיטת הקהה ומ"מ אין הטריפות פוסל בו כיון דהוי רק מקנת היות וק"ל. ולפ"ז לרמב"ם הא דנקט ראב"י ב"מ היינו ריאה וב"מ דבשניהם שייך הך טעמא דראב"י דלישראל כשנעשו אמה"ת ר"ל כשנעשו כמופרשים מן הבהמה כבר פקע איסור אמה"ה

אמה״ה ע״י שחיטה ולעכ״ום לא פקע. איסור אמה״ה ע״י שחיטה ודלא כרש״י דמשום ריאה קאמר ראב״י למילת׳.

ועי״ד קושית מהר״ם השניה על ד׳ רש״י דמאי דוחקי׳ לאוקמי מילתא דראב״י משום ריאה נימא דקאי אבני מעיים התלוים בוושט שאחר שחיטת ב׳ הסימנים בודאי מותר לישראל ככל הבהמה, ולב״נ אסור קודם שתצא נפשה וביותר קשה דלעיל קא׳ הגמ׳ לא אמר ר״ל אלא ריאה אבל ב״מ לא הרי דריאה ל״ה ככלל ב״מ ואף שי״ל דהיכא דאינו מזכיר ריאה להדיא אז הוי גם ריאה בכלל ב״מ מ״מ פשוט שב״מ התלוים בוושט הוי וודאי בכלל ב״מ ולמה כתב רש״י משום ריאה דוקא.

הנה לפ״ד התבו״ש גופא ה״ם לדידן דלא קיי״ל כר״ל מ״מ לאחר שחיטת ב׳ הסימנים הוי וודאי כמאן דמנחי בדיקולא ורק בהא פליגי דר״ל ס״ל דהיות הריאה תלוי בקנה לבד והיוו, ב״מ בוושט לבד ומאן דפליג על ר״ל ס״ל דינקי הסימנים מהדדי וכן הריאה וב״מ ינקי מב׳ הסימנים ביחד אבל אחר שחיטת ב׳ הסימנים לכו״ע הריאה וב״מ כמאן דאנח׳ בדיקולא וכמו שנפרשו מן הבהמה א״כ ניחא בפשיטות ד׳ רש״י דמדקאמר ראב״י ש״מ מד״רל אין מזמנים עכום על ב״מ מכלל דמיירי בריאה דאי בב״מ ולאחר שחיטת ב׳ הסימנים א״כ אין זהו תלוי בר״ל דהא הכל מודים בזה וכבר העירו המפרשים כן.

אבל הרמב״ם נראה דמפרש הגמ׳ באמת על ב״מ התלוים גם בוושט וס״ל דסברת כמאן דמנחי בדיקולא לא ס״ל רק לר״ל אבל מאן דפליג אר״ל לא ס״ל כלל האי סברא אלא סבירא לי׳ דהריאה וב״מ שוה לשאר איברי הבהמה וכ״ז שיש היות בבהמה יש היות גם בריאה וב״מ אלא דלאחר שחיטת ב׳ הסימנים בודאי אינו פוסל עוד שום טריפות בהם כמו שאין פוסל טריפות בשאר איברי הבהמה דבישראל אחר שחיטת הסימנים הותרה לגמרי והוי כמתה לכ״ד וזהו ד׳ הפר״ח באמת ולכן אף שפסק הרמב״ם כראב״י דלא אמרינן בזה מי איכא מדי וכו׳ היינו דוקא לענין אבר ובשר הפורש מן הבהמה קודם שתצא נפשה אבל לענין ב״מ כיון דלא קיי״ל כר״ל כ״פסק הרמב״ם דשחט הקנה ואח״כ ניקבה הריאה טריפה הרי דלא אמרינן כמאן דמנחי בדיקולא דאין היות הריאה וב״מ תלוי כלל בסמנים אלא היותם תלוי ומחובר עם כל הבהמה ולכן אף שפסק הרמב״ם כראב״י מ״מ לא כתב שתיאסרו הב״מ לב״נ וזהו ראיה גדולה לד׳ הפר״ח.

ובעיקר ד׳ הרמב״ם שפסק כראב״י והקשו עליו כל הפוסקים הא תניא דלא כרא״בי ונראה לומר דהא כבר הרגיש בכו״פ דאמר הגמ׳ תניא דלא כרא״בי ולא קאמר מיתיבי כדרך הגמ׳ בכל דוכתי ע״כ נ״ל דהנה בודאי גם ראב״י ס״ל להאי כללא דאמר הגמ׳ בסנהדרין דנ״ח דליכא מידי דלישראל שרי ולעכ״ום אסור אלא הכא גבי בנ״מ לר״ל וכן בבשר הפורש ממפרכסת ס״ל דאף דשרי לישראל אסור לב״נ משום דלישראל בשחיטה תליא מילתא לכן ניתרה אחר שחיטת הסימנים ולב״נ דבמיתא תליא מילתא כ״ז שלא תצא נפשה יש עדיין איסור אמה״ה כדאמר ר״פ שם יתיבנא קמי׳ ובעינא למימר לי׳ מי איכא מידי דלישראל שרי ולעכ״ום אסור ואמינא הא טעמא קאמר משמע מד׳ ר״פ דלפי הטעם שאמר ראב״י שוב ליכא למימר מי איכא מידי וכו׳ כדכתבו התוס׳ ורש״י בדף קכ״א ע״ב, וצריך להבין במה׳ פליגי דראב״י סובר כיון דאיכא טעמא להלק לא אמרינן מי איכא מידי ובריתא סוברת דגם בדאיכא טעמא מ״מ אמרינן מי איכא מידי, ונראה לומר דמהלקותם תלוי בזה דסברת הגמ׳ בסנהדרין דליכא מידי דלישראל שרי ולב״נ אסור היינו משום שהתורה באה להחמיר על ישראל ולהוסיף להם מצוות ולא להקל עליהם וע״ד שאמרו ביבמות דכ״ב לענין גר שלא יאמרו באנו מקדושה חמורה לקדושה קלה. וע״כ א״א שיהי׳ איזה דבר מותר לישראל ואסור לב״נ שהתורה באה להחמיר על ישראל ולא להקל עליהם. והיכא דהקולא באה מכח הומרא כי ההיא דב״מ ומפרכסת דזה שמותר לישראל היינו מכח הומרא שהחמירה תורה על ישראל שאין בע״ח ניתר אלא בשחיטת הסמנים

הסמנים וע"ב לאחר שהיטת הסמנים חוי כמתה כדמוכה מקרא וזבחת מבקרך וצאנך ואכלת. דתוכף אחר זביחה ר"ל שחיטתח הסמנים מותר באכילה ורק קודם שתצא נפשה אסור מקרא אהרינא לא תאכלו על הדם ולרש"י ורוב הפוסקים הוי מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא דמה"ת מותר מיד אחר שחיטת הסמנים ואף שאין זה מוכרח כדכתב הפמ"ג בס' כ"ז מ"מ חרי מוכה להדיא מד' ראב"י דהא בהא תליא דכיון דבישראל אם מהה הבהמה או ע"י נחירה אינה ניחרת הרי דאינו תלוי בזה אם הבהמה הו' עדיין או מתה דאף שיצאה נפשה בלא שחיטת הסמנים מ"מ אסורה לישראל וצריך שישחוט הסמנים דוקא. ע"ב אמרינן דנצמח מזה קולא דלאחר שחיטת הסמנים ניחרת להם דלא מצינו שתצריך התורה יותר משחיטת הסמנים. אבל לב"נ דלא בעי שחיטת הסמנים דבכל אופן שיוצאה נפשה מותרת (ולחוס' בחולין רצ"א ע"י נחירה דוקא עי"ש) ר"ל שהקילה התורה להם דרק ב"ז שיש היות בבהמה אסרה להם התורה אכילת אבר ובשר הפורש ממנה אבל אחר מיתת הבהמה בכל אופן שיהי' ניתרת להם. ע"ב נצמח מזה הומרא להם דאף לאחר שחיטת הסמנים ב"ז ... היות בבהמה יש איסור אמה"ח זהו סברת ... ב"י ובריותא דפליגא עלי' ס"ל דגם שהחומרא שאנו מהמירין על ב"נ באה להם מכח קולא שהותרה להם בהמה מתה בלא שחיטה מ"מ מיקרי הומרא ... להחמיר על ב"נ יותר מישראל.

ולפ"ז נראה דראב"י והברייתא פליגי בהאי סברא אי ... הבא מכח קולא נחשבת לחומרא ושייך ... לומר מי איכא מידי וכו' דראב"י ס"ל דהחומרא הבא מכח קולא אינה נחשבת לחומרא והברייתא סוברת דגם חומרא הבא מכח קולא ג"ב מיקרי חומרא ושייך לומר מי איכא מידי.

והנה מחלוקת בזו אי חומרא הבא מכח קולא נחשבת להומרא או לא מצינו בש"ם והוא בב"ק ד' נ"ו ובב"מ דמ"א לענין אי נחשב להומרא גבי שומר הנם הא דמשלם כפל בטוען טענת גנב. והמיר בזה משומר שכר דלגבי' ליכא כפל בטוען טענת גנב והטעם דל"ש גבי' כפל דלא מיפטר נפשי' בטענת גנב שהרי חייב בקרן הרי שאף שחומרא זו בש"ח שמשלם כפל בטוען טענת גנב בא מכח קולא שפוטר עצמו מקרן בטענה זו שש"ח פטור על הגניבה מ"מ חשבינן זאת להומרא ומ"ד קרנא בלא שבועה עדיפא מכפילא בשבועה ס"ל דאין זה נהשב להומרא גבי שו"ה כיון דבא מכח קולא דפטור אגניבה מקרן עיין בתוס' ב"ק ובב"מ שם שמבואר כן להדיא דהני תרי ברייתות. דברייתא הרא פריך מה לש"ה שכן משלם כפל בטוען טענת גנב וחשיב זאת להומרא אף דאתי מתוך קולא ואידך ברייתא דלא פריך מה לש"ה שכן משלם כפל בטוען ט"ג משום דס"ל קרנא בלא שבועה עדיפא מכפילא בשבועה היינו דס"ל דאין להשוב זאת להומרא כיון דאתי מתוך קולא. והנה בב"מ דמ"א דפליג רב ולוי שם אי שליהות יד צריכה הסרון אי לא מסיק הגמ' שם דתלוי בהא דלמ"ד קרנא בלא שבועה עדיפא מכפילא בשבועה ואייתר לדידי' שליהות יד דכתיב גבי שו"ח ילפינן מהא דשליהות יד אינה צריכה הסרון ולמ"ד דפריך מה לש"ה שכן משלם כפל בטט"ג א"א למילף ש"ה מש"ש לענין שליהות יד ס"ל דשליהות יד צריכה הסרון וא"כ כיון דכל הפוסקים פסקו כלוי דשליהות יד אינה צריכה הסרון משום דרבא סבירא כוותי'. וע"ב דילפינן מיתור שליהות יד דכתיב גבי ש"ה דאפשר למילף מש"ש וע"ב דסבירא לי' דאין הומרא בש"ח מש"ש משום דקרנא בלא שבועה עדיפא מכפילא בשבועה והיינו טטמא דהומרא הבא מכח קולא לאו הומרא היא. וא"כ שפיר פסק הרמב"ם כראב"י דלא אמרינן בזה מי א'כא מידי וכו' משום דהומרא זו שמהמרינן לב"נ בא מכח קולא ולא הומרא היא ולק"מ מהך ברייתא דהניא דגם לב"נ מותר מפרכסת משום דהך ברייתא ס"ל כאידך ברייתא בב"ק דפריך מה לש"ה שמשלם כפל בט"טג והשיב גם הומרא הבא מכח קולא להומרא. ובזה ניחא דקא' הגמ' בחולין תניא דלא כרא"בי דלא קא' מיתיבי כדרך הגמ' בכ"מ משום דלאו קושיא היא דאיכא תנא דס"ל כוותי' ולפענ"ד זהו תירוץ נכון בעז"ה.

וכה"ג איתא בריש ב"מ ד"ד דפריך מה לעד אחר שאינו בהורת הזמה מפני שאינו מחייב בעדותו לא מיתה ולא ממון ור׳ היא תורת הזמה לא פריך פי׳ דל"ה הומרא בע"א הא דאינו בתורת הזמה דבא מכה קולא שאינו מחייב כלום בעדותו ועיין בתוס׳ שם וקיי"ל כר"ה ושפיר פסק הרמב"ם כרא"בי.

ומהוך מה שכתבתי יתבאר לך שאינם נכונים ד׳ החת"ם היו"ד סי"ט שהעלה דבר הדש דביצים לד׳ תוס׳ הולין ד"סד דבעי קרא להתיר ביצים לישראל דבלו"ז הוי אסורי משום אמ"הה. בדאיתא בבכורות ד"ו לענין הלב וכתב בתשובת הת"ס שם דלהרמ"בם דאוסר מפרכסת לב"נ ול"ל מי איכא מידי וכו׳ א"כ נהי דהתירה התורה ביצים לישראל אבל לב"נ אסירי. ולדברינו זה אינו דפשיטא דגם ראב"י וכן הרמ"בם דפסק בוותי׳ לא יהלוקו על האי כללא דליכא מידי דלישראל שרי ולעכ"ום אסור ורק במפרכסת משום דאיכא טעמא לחלק כדאמר ר"פ שם וס"ל דמשום האי טעמא שוב ליכא למימר מי איכא מידי וכו׳ והסברא כמו שכתבנו דחומרא הבא מכה קולא לאו הומרא היא אבל היכא דליכא טעמא כמו גבי ביצים והלב פשיטא שגם ראב"י והרמ"בם יורה דכיון דמותר לישראל מותר גם לב"נ שא"א להחמיר על ב"נ יותר מישראל וכדכתיבנא. אך גם בעיקר דבריו שם שנדחק הרבה בדין היתר ביצים לב"נ גם לדירן בביצת טריפה דל"ש מי איכא מידי. נראה בעיני דל"ק מידי דפשוט דבביצים אין איסור לא משום אבר ולא משום בשר מן החי דביצים ל"ה אבר דהא אבר מיקרי שאינו עושה חליפין וע"כ מיקרי נפש כדכתב רש"י בחולין דק"ב ע"ב וכו"ע בין ר"י ובין ר"ל סברי דמנפש ידעינן אבר מן החי משום דהוי כנפש שאין עושה חליפין ובשר או מקרא דלא תאכל הנפש עם הבשר. לר"ל עם הבשר היינו בשר מן החי ולר"י ידעינן נ״ג בשמ"דה מבשר בשדה טריפה ולב"נ לפ"ד הלח"ם בפ"ט מהל׳ מלכים גם לר"י ידעינן מקרא דאך בשר בנפשו דמו לא תאכלו עיו"ש. עכ"פ אבר ידעינן מנפש ובשר מלשון בשר דכתיב בקרא וביצה פשיטא דל"ה לא אבר שעושה חליפין ולא בשר דהא אף השוחט את התרנגרלת ומצא בה ביצים גמורות מותר לאכלו בהלב וכ"ש אם יצאו לאויר העולם בחיי העוף דודאי מותר לאכלן בחלב משום דלאו בשר מיקרי וכן להדיא בכריתות דכ"א לענין דם ביצים אוציא דם ביצים שאינו מן בשר וא"כ מהיכי תיתי לאוסרן וצ"ל דהא דכתבו התוס׳ דבלא קרא סד"א דאסירי היינו כמבואר מדבריהם דליכא מידי דאתי מהי ושריי׳ רחמנא וכוונתם הוא משום שכל היוצא מן הטמא טמא כדילוף מקרא בבכורות ד"ו ופרה הנולדה מן החמור אסורה משום שכל היוצא מן הטמא טמא וכמו"כ כל דבר שנוצר ונתהווה במעי הטמא או במעי דבר האסור אסור וע"כ ליתא מידי דאתי מן החי ושריא רחמנא היינו משום דבהמה בחיי׳ בהזקת איסור עומדת ר"ל דאסורה מהיים באכילה אי משום דבהמה בחיי׳ לאברים עומדת או משום איסור שאינו זבוחה המבואר בפוסקים (באמת נראה דקיי"ל בהמה בחיי׳ לאברים עומדת מהא דקיי"ל כרב דאכל צפור טהורה בחיי׳ בכ"ש ועיו"ש דפליגי בהא ר׳ וראב"ש דר׳ פוטר וראב"ש מחייב ומבואר שם דר׳ וראב"ש פליגי אי לאברים עומדת או לא וא"כ רב דפסק כראב"ש דחייב על צפור טהורה בחיי׳ ע"כ דלאברים עומדת אמנם לפ"מ דמסיק שם דק"ג דמוקי רבא מהלוקת ר"י ור"ל אי אכל אבר מן הטריפה אי חייב שתים או לא ומוקי רבא כגון שתלש ממנה אבר ונטרפה בו דר"י סבר לאו לאברים עומדת ואיסור טריפה ואיסור אמ"הה בהדי הדדי אתו ור"ל דסבר לאברים עומדת לא אתי איסור טריפה והל על איסור אמ"הה הרי דלרבא ר"י ס"ל דלאו לאברים עומדת ובאמת הרמ"בם פסק כהך דרבא אליבא דר"י ופסק ג"כ כהא דרב אלא שכתב דחייב משום נבלה וכבר תמה עליו הה"מ שם ועיין בלח"מ שם ועדיפא מינה הו"ל להקשות הא פלוגתא דר"י וראב"ש מוקי הגמ׳ להדי׳ דפליגי אי לאברים עומדת אי לא ואי נימא דרב משום נבלה מחייב א"כ מ"ט דר"י דפוטר לחייב משום נבלה ואי דמשום נבלה גם כשהיא שלמה צריך כזית א"כ רב דלא כמאן דהא ראב"ש מחייב משום אמה"ה דלא בעינן כזית ועכ"פ דברי

הרמב"ם צע"ג) ועכ"פ נראת דכיון דבהמה או עוף בחיי' אסורה באכילה דאי יחתוך ממנה אבר פשיטא דהוי אמה"ח גמור ואי גם יאכלנה שלמה כמו שהוא סבר רב דחייב ונהי דלהרמ"בם הוא משום נבלה מ"מ הא אסור באכילה וא"כ גם לד' הריצ"בא בתוס' שבועות דכ"ד דליכא איסור שאינו זבוחה מחיים מ"מ לד"ה אסורה באכילה מחיים ולוקה עליו אם אכלה א"כ הוי בכלל כל היוצא מן הטמא ר"ל מדבר האסור באכילה וע"כ בלא קרא הייתי אומר דביצה אסורה משום דהוי יוצא מן הטמא ר"ל מדבר האסור באכילה וכ"ז ל"ש אלא בישראל ולא לב"נ דאיסור היוצא מן הטמא ליכא לב"נ ולשיטת הרמ"בם דלרב האוכל צפור טהורה בחיי' חייב משום נבלה ולא משום אמה"ח דס"ל לאו לאברים עומדת ואיסור אינה זבוחה בודאי ליכא גבי עכ"ום א"כ לב"נ ל"ה יוצא מן הטמא כלל.

ואף דלפ"ז א"כ כל עובר ליתסר משום יוצא מן הטמא ר"ל דבר האסור כי היכי דאסרינן טהור במעי טמא משום שהיוצא מן הטמא טמא ולדברינו דכל בע"ח הוי כמו טמא דאסור באכילה וא"כ כל עובר אף מן הטהור הוי כיוצא מן הטמא דבהמה בחיי' אסורה, וב"ת דא"כ לא משכחת לה בהמה טהורה כלל דעובר הנמצא במעי שהוטת הוי בן פקועה ודין אחר לי' אך לפ"ז מאי קא' הגמ' דהלב חידוש הוא דיוצא מן החי ושרי הא כל עובר ג"כ יוצא מן החי ושרי. אך הא לאו קושיא היא דהולד כיון דיש לו היות בפ"ע לא מיתסר משום יוצא מן הטמא דהא חזינן דגם ולד טריפה מותר. ולא אסרינן לי' משום יוצא מן הטמא משום דיש לו היות בפ"ע כדכתבו התוס' בחולין דנ"ח משא"כ ביצת טריפה אסורה דאין לה היות בפ"ע וגדל באיסור ועיין בט"ז וש"ך יו"ד סע"ט א"כ מה"ט ג"כ ניחא הא דעובר לא שייך למיתסר משום יוצא מן הט' האסור משום דיש לו היות בפ"ע משא"כ ביצה סד"א לאסור משום יוצא מן החי האסור ויוצא מן הטמא דאסור ילפינן מקרא וזה פשוט.

וכן גבי חלב בבכורות ד"ו דאמר הגמ' דסד"א דלהוי אסור משום דליכא מידי דאתי מן החי ושרי היינו ג"כ משום דכל היוצא מן הטמא טמא ולא משום אמ"ה ואף דגמ' אמר שם וחלב כאבר מן החי דמי היינו דאסור כאמ"הח אבל בודאי אין אסורו משום אמה"ח, וראיה ברורה לזה דהא קיי"ל כרבנן בסנהדרין דנ"ט דדם מן החי מותר לב"נ וגם ר"ח בן גמליאל דפליג וסובר דאסור לב"נ היינו משום דדריש קרא אך בשר בנפשו דמו לא תאכלו דדמו קאי אדם מן החי הא משום אבר ובשר מן החי לא מתסרא דם לר"ה משום דדם לא הוי לא אבר ולא בשר כהא דאמרינן דדם בחלב אין בו משום בשר בחלב דגדי ולא דם ועכ"פ הא פשוט דדם לא מיתסר לא משום אבר ולא משום בשר ולישראל ג"כ אין איסור משום אמ"הה או במה"ה דגם בישראל נאמר רק נפש דהוי אבר ובשר אבל דם דל"ה אבר ובשר פשיטא שאין בו רק איסור דם לבד אף היכא שבאין בבת אחת, וא"כ חלב בודאי הוי כמו דם דל"ה בכלל אבר ובכלל בשר דפשיטא דחלב ל"ה בשר וגם נפש לא קרינן בי' דעושה חליפין וע"כ צ"ל דכוונת הגמ' דכיון דאתי מן החי האסור הוי כיוצא מן הטמא.

ועיין בכו"פ ס"ס פ"א שכתב ג"כ בעין זה דהחלב אסור משום ציר אמה"ה וכתב שם דלכן מותר לב"נ דהטמאה לאסור ציר, ורוטבן לישראל נאמר ולא לב"נ ומאד תמוה דמאי צריך ראיה לב"ז פשיטא דחלב מותר לב"נ גם בלא הסברא דמי איכא מידי וכו' וגם להס"ד דחלב אסור לישראל מ"מ לב"נ מותר דלא גרע בודאי מדם מן החי שמותר לב"נ כרפסק הרמ"בם פ"ט מהל' מלכים וכיון דלגבי חלב צ"ל דלהס"ד ל"ה אמה"ה ובמ"הה רק יוצא מן הטמא א"כ בביצים נמי כוונת התוס' דהו"א דאסור מן יוצא מן הטמא כנ"ל ואין מקום. לכל האריכות שהאריך בחת"ם שם.

ועי"ד הקושיא הידוע של הס' ברית אברהם על הגמ' מנחות דמ"ה דהא דאמר קרא ביחזקאל כל נבילה וכל טרפה בעוף ובבהמה לא יאכלו הכהנים דאיצטריך סד"א הואיל ואישתרי מליקה לגבייהו ע"כ סד"א דלא יהי' לכהנים איסור נבילה

והקשה

והקשה בס׳ הנ״ל דא״כ דנבילה מותר לכהנים דינם כעכו״ם לענין שחיטה ר״ל דבמיתה תליא מילתא וא״כ יהי׳ הב״מ דכמאן דמנהי בדיקולא דמיא אסורים לכהנים כמו לב״נ אליבא דרא״בי והא צוותה התורה ליתן לכהנים את הקיבה עיי״ש ובשאר אחרונים שהאריכו בזה ולפענ״ד בפשיטות לק״מ דהא קיי״ל חולין מקדשים לא ילפינן ומבואר מכמה דוכתי דאף לקולא לא ילפינן חולין מקדשים כדכתב הרשב״א לענין דם שבשלו ועיין בפ״רח ריש סס״ט וא״כ לפי הס״ד שיהיו הכהנים מותרים בנבילה הינו דוקא בקדשים שהותרה מליקה לגבייהו אבל לא בחולין, ואף דכתיב בקרא מן העוף ג״כ ובעוף קדשים הא באמת אין נבילה דמצוותה במליקה מ״מ איצטריך קרא היכא דשחט ונתנבלה בידו או מלק בסכין דקיי״ל מטמא בגדים בבית הבליעה דס״רא דהואיל והותרה מליקה לגבייהו לא ליהווי כלל איסור נבילה לגבייהו: ואף דבלא״ה אסור לכהנים משום קדשים שנפסלו שלא נמלקו כהלכתן מ״מ נ״מ דחייב ג״כ משום נבילה ולוקה שתים דאיסור נבילה ופסול הקדש באין כא׳ ולתוס׳ בפסחים ד׳ כ״ד ומכות די״ה אין לוקין באכילת קדשים הפסולים משום דהוי לאו שבכללות וקמ״ל דלוקה משום נבילה וכ״ז בקדשים דהתם מצינו דהותרה נבילה לגבייהו אבל לחולין ל״צ קרא דפשיטא דמוזהרין על הנבילה ומתנות כהונה איתא רק בחולין וא״כ לק״מ.

והנה בכו״פ הביא מה שמקשים על הרמ״בם מפסחים דכ״ב דפריך הגמ׳ על ר׳ אבהו דס״ל כל לא תאכלו איסור הנאה נמי משמע מא״מה דכתיב לא תאכל הנפש עם הבשר ותניא מנין שלא יושיט אדם כוס יין לנזיר ואמ״הה לב״נ ת״ל לפני עור ל״ת מכשול הא לכלבים שרי ולהרמ״בם אין ראיה מהא שאמ״הה מותר בהנאה דילמא מיירי הברייתא בבשר הפורש ממפרכסת דמותר לישראל ואין בו משום אמ״הה ולב״נ אסור משום אמ״הה. והנה שם הביא עוד דגם אליבא דידן דלא קיי״ל כהרמ״בם יש להקשות דילמא מיירי באמ״הה של בהמה טמאה דלישראל אין בו משום אמ״הה ולב״נ יש בו כמבואר בחולין דק״ב עיי״ש ובאחרונים, וקושיא זו לפע״נר לאו קושיא היא דלפי הס״ד דאמ״הה אסור בהנאה ובהמה טמאה מותר בהנאה יהי׳ באמת הדין דאמ״הה נוהג בטמאה גם לגבי ישראל דטעם רבנן דאינו נוהג אלא בטהורין היינו משום דכתיב לא תאכל הנפש עם הבשר הא בשר לחודי׳ אכול כל שבשרו מותר אתה מצווה על אבריו וכל שאין בשרו מותר אי אתה מצווה על אבריו וכ״ז אי בכלל לא תאכלו הוי רק איסור אכילה אבל לפי הס״ד דלא תאכלו הוי ג״כ איסור הנאה בכלל א״כ י״ל הא בשר לחודי׳ מותר בהנאה וכל שבשרו מותר בהנאה אתה מצווה על אברין ואף שגם איסור אכילה הוי בכלל לא תאכלו בודאי מ״מ דיוק הא ;בשר לחודי׳ אכול אפ״ל דקאי אהנאה וא״כ לפי הס״ד יהי׳ אמ״הה נוהג גם בטמאים גם לישראל, ועוד אפ״ל דנהי לענין איסור אכילה דבלו״ז יש בו משום טמא אין איסור אמה״ה אבל לענין הנאה דאין בו איסור משום טמא שפיר איכא איסור אמ״הה וא״כ לק״מ. אבל על הרמ״בם דגם בטהורה שמותר במפרכסת לישראל אסור לב״נ שפיר יש להקשות כן.

ובכו״פ שם תירץ דהא דנקט הגמ׳ הנך תרי מילי יין לנזיר ואמ״הה לב״נ דבכל הדא איכא רבותא דיין לנזיר אשמעינן דאף שמותר להנותן דהוא אינו נזיר מ״מ אסור להכשיל את הנזיר דהו״א דאין איסור להכשיל את חבירו בדבר שמותר לגבי׳, ואמ״הה לב״נ אשמעינן דאסור להכשיל גם לב״נ דהו״א דרק לישראל אסור להכשיל באיסור אבל לב״נ מותר (והן הן דברי הר״ן בע״ז פ״ק ומהתימא על הגאון שכתב כן מסברא דנפשי׳ ולא זכר שהן דברי הר״ן) וא״כ אי מיירו באמ״הה בכה״ג דלישראל ליכא איסור כגון במפרכסת א״כ מאמ״הה לב״נ הוי ידעינן הנך תרי מילי דאסור להכשיל את חבירו גם בדבר שמותר לגבי׳ וגם לב״נ אסור להכשיל ע״כ דמיירי באמ״הה האסור לישראל ג״כ עיי״ש ובודאי שתירוץ מחודד הוא לד׳ הר״ן אבל הא התוס׳ בע״ז כתבו דלהכי נקט כוס יין לנזיר משום דשאר דבר איסור מותר להושיט לישראל דמסתמא לא יאכלנו ורק יין לנזיר כיון דלכ״וע חמרא שרי חיישינן שמא ישכח נזירותו וישתה

וכן

וכן אמ"הה לב"נ היינו ג"כ דסתם ב"נ השודין על אמ"הה וא"כ ניהא דנקט הנך תרתי ולא איסור אחר וא"כ ליכא להרוצי בתי' הכר"ופ. אפ"ל דהרמ"בם לא יסבור כהתוס' דגם באינו דוע להמושיט שרוצה לאכול אסור דכל היכי דאיכא למיהלי שאינו רוצה לאכול ליכא איסור לפ"ע כדמסיק הגמ' בע"ז דט"ו ע"ב דמותר למכור פרה החורשת בשביעית דמשום דאיכא למיתלי דלשחיטה קזבן לה עיי"ש דמסיק רב אשי הכי דכל היכי דאיכא למיתלי תלינן וליכא ולפ"ע וא"כ ע"כ מיירי הברייתא ביודע המושיט שמקבלה ע"מ לאכול ובכה"ג בכל איסור אסור ואמאי נקט הנך תרתי וע"כ צ"ל כפי' הר"ן וניהא שפיר.

והוס' ס"ל דיין לנזיר ובן אמה"ה לב"נ מסתמא לאכילה קבעי ואין לתלות וגם מספק היכא דשכיח יותר שיעשה איסור עובר אל"פע כדאמר הגמ' בקידושין דל"ב ודילמא רהה וקעבר אלפ"ע ל"ת מכשול הרי דאף שהוא רק ספק מ"מ עובר אלפ"ע והיינו משום דשכיח דרתח בקורע שיראי באפי' וכמו"כ ביין לנזיר ואמה"ה לב"נ דשכיח שישתה הנזיר והב"נ אינו נזהר וסתמא לאכילה קבעי אסור והרמ"בם והר"ן יסברו דגם בהא איכא למיתלי ואין אסור אלא ביודע המושיט שרוצה הלה לאוכלו וצ"ל דנקט הנך תרתי כד' הר"ן.

ולפ"ד שו"ת אמונת שמואל שהובא בפר"ח סי' ס"ב דהיכא שהמכשול אינו מחוייב בדבר אינו עובר אלפ"ע פשיטא דלק"מ אהרמ בם דמפרכסת דמותר לישראל אינו עובר אלפ"ע במושיטו לב"נ. אמנם כל האחרונים דחו ד' האמו"ש הנ"ל אף שיש. לישב הקושיות שהקשו עליו מהא דחגיגה ד' י"ג גבי אין מוסרין ד"ת לכותי הקשו התוס' דל"ל קרא ע"ז הא ב"נ העוסק בתורה חייב מיתה וישראל המלמדו עובר אלפ"ע הרי דגם בכה"ג דליכא איסור לישראל ואדרבה עוד יש מצוה לגבי' ומ"מ עובר אלפ"ע עיין בהגהות יד אברהם ליו"ד סי' ס"ב מה שתירץ. ולדידי בלא"ה לק"מ מהא דהא בסנהדרין מבואר דאיסור ב"נ לעסוק בתורה הוא משום דכתיב מורשה קהלת יעקב ואי מורשה ממש הוי גזל לב"נ וב"נ מצווין על הגזל ואי דרשינן מאורסה הוי כא"א שג"כ מצווין ב"נ עלי' וזה פשיטא שאם יכשיל א' את חבירו שיגזול ממונו בודאי יורד גם האמו"ש שעובר אלפ"ע דהרי גם הוא מצווה על הגזל רק שזה ממונו והוא מותר לו ולחבירו הוי גזל וכן אי דרשינן מאורסה והוי התורה כא"א לגבי נכרי אטו מי שיכשיל את חבירו שיבא על אשתו ל"ה לפ"ע אף שהיא אשתו ומותרת לו מ"מ הא איסור א"א איכא לגבי' ג"כ ולכן שפיר כתבו התוס' דעובר אל"פע. והא דמקשין לד' הגמ' דאיסור לעסוק בתורה הוא מטעם גזל א"כ זהו רק בעוסק מעצמו אבל בישראל המלמדו הוי כמוכרו או נותן לו במתנה דליכא גזל. נראה דלק"מ דהא מורשה קהלת יעקב כתיב ר"ל דהתורה הוי קנין כל ישראל וא"כ אף שחלקו יכול ליהן לו במתנה אבל הלק כל ישראל לאו כל כמיני' ליתן. וע"כ הוי שפיר גזל לב"נ ומ"מ על האמונת שמואל לא קשה כדכתיבנא וכן מה שמקשים עליו מד' התוס' ב"מ ד"י גבי כהן שאמר לישראל קדש לי אשה גרושה דהשיב התם השליח לאו בר חיובא וכתבו התוס' שם דהשליח עובר אלפ"ע אף שלישראל מותר גרושה (עיין יד אברהם שם) נראה ג"כ דלק"מ דהא כהן המקדש אשה גרושה מלבד שעובר אלאו דגרושה לא יקחו הוא עובר ג"כ אלאו דלפ"ע דהא מכשיל את האשה שהיא ג"כ מוזהרת כמהו כדאיתא ביבמות ד"ד ע ב וזה פשוט שאם אחר מכשיל או[illegible] באיסור לפ"ע ג"כ עובר אלפ"ע דמה לי איסור לפ"ע ומה לי איסור אחר ס"ס מכשילו באיסור וא"כ נהי דבלאו גרושה לכהן שמכשילו הישראל אינו עובר ע"ז בלפ"ע לפ"ד האמו"ש אבל בזה שמכשיל את הכהן באיסור לפ ע בודאי עובר הישראל אלפ"ע והבן כי זהו תירוץ מרווח בעז"ה.

ומ"מ הא כל האחרונים הלקו על אמו"ש ובאמת אין שום סברא להלק בלאו דלפ"ע בין אם הוא מוזהר על איסור זה או לא כדכתב הפר"ח

שם, וגם מד׳ הר״ן שנז״ל שכתב דכוס יין לנזיר אשמעינן דאף שאינו אסור לו מ״מ אסור להכשיל חבירו נראה דלא כהאמו״ש אף שהוא בעצמו כתב דכוס יין לנזיר שאני דאיסור נזירות איכא גם לגבי׳ המושיט אלא שעתה אינו נזיר ואם ידור בנזירות יהי׳ אסור גם לו ע״כ מיקרי מחוייב בדבר. אבל לא משמע כן מד׳ הר״ן דא״כ פשוט הוא ולא איצטריך לאשמעינן.

ולי נראה להביא ראיה לסתור ד׳ האמו״ש מגמ׳ בכורות ד״ט ע״ב, דהא האמו״ש בא לתרץ ד׳ הב״ח בסי׳ ס״ב שכתב דלהכי כתב הטור דאמ״הה אינו נוהג אלא בטהורים ולא בטמאים אף דבלא״ה אסור משום טמא לאשמעינן דמותר להושיט לב״נ והקשה הש״ך עליו דהא בהדיא איתא בגמ׳ חולין שם דלב״נ נוהג גם בטמאים וע״ז תירץ האמו״ש דכיון דלישראל אין איסור אמה״ח מותר להושיטו לב״נ, והא בגמ׳ בכורות שם רוצה להוכיח דפטר חמור לאחר עריפה מודה ר״ש שאסור בהנאה מדתניא הערלה וכה״כ וכו׳ ופטר חמור ובשר בחלב מטמאין טומאת אוכלין ר״ש אומר כלן אין מטמאין ט״א ומודה ר״ש בבשר בחלב שמטמא טומאת אוכלין הואיל והיתה לו שעת הכושר ומפרש ר״י טעם דר״ש דכתיב מכל האכל אשר יאכל אוכל שאתה יכול להאכילו לאחרים קרוי אוכל ושאי אתה יכול להאכילו לאחרים אינו קרוי אוכל ולכן כל איסורי הנאה אינן מטמאין טומאת אוכלין דאי אתה יכול להאכילן לאחרים ומדקחשיב פטר חמור דג״כ לר״ש אינו מטמא ט״א מכלל דאחר עריפה אסור בהנאה, ולכאורה קשה כיון דמחיים לר״ש מותר בהנאה א״כ הי׳ לו שעת הכושר דמודה ר״ש דמטמא כמו בבב״ח וע״כ צ״ל דמחיים אף שמותר בהנאה מ״מ מיקרי אוכל שאי אתה יכול להאכילו לאחרים דאסור ליתן בשר ממנו לב״נ משום אמה״ח דאסור לב״נ והא פטר חמור בהמה טמאה ומ״מ חשוב ר״ש אוכל שאי אתה יכול להאכילו לאחרים שאסור להושיטו לב״נ משום אמ״הה אף שלישראל אינו אסור משום אבמ״הה הרי להדיא דלא כהא״מוש.

ואם יש מקום לד׳ האמו״ש הוא בהא דהא איסור לפ״ע מדאורייתא הוא בדקאי בתרי עברי דנהרא שאין המקבל יכול לקחת האיסור בעצמו בלי סי״ע הנותן כדאיתא בע״ז ד״ו הא אם יכול בעצמו להשיג האיסור אינו עובר אלפ״ע, אמנם התוס׳ והרא״ש בריש מס׳ שבת כתבו דגם היכא שיכול ליטל בעצמו אף דאינו עובר מדאורייתא אלפ״ע מ״מ אסור מדרבנן שהרי מחוייב להפרישו מאיסור וכ״ש שלא יסייעו, וכן מסיים ברא״ש שם) ועיין בי״ור סי׳ קנ״א שהביא הרמ״א שם שתי דעות בזה אי אסור מדרבנן למכור לעכ״ום דברים השייכים לתקרובת עכו״ם אם יכולים לקנות במקום אחר ועיין בש״ך שם סק״ו דבאמת לא פליגי דלנכרי הכל מודים שאם יכול לקנות במקום אחר דאין איסור לפ״ע מדאורייתא מותר גם מדרבנן אבל בישראל אף שאין עובר בלפ״ע מדאורייתא מ״מ אסור מדרבנן שישראל חבירו מצווה להפרישו מאיסור משא״כ בעכ״ום דאינו מצווה להפרישו, וד׳ הש״ך מוכרחים באמת להמעיין בסוגית הגמ׳ בע״ז דמשם מוכח להדיא דהיכא שהעכ״ום יכול לקנות במקום אחר ליכא גם איסור דרבנן דשם ד״ו ע״א אמר הגמ׳ מאי נ״מ בין טעם דהרווחה לטעם דלפ״ע בדאיכא בהמה לדידי׳ ואי נימא דגם בב״הג איכא איסור דרבנן א״כ שוב אין נ״מ בין טעם דהרווחה לטעם דלפ״ע דהא גם לטעם דהרווחה ג״כ אינו אסור אלא מדרבנן כדמוכח בע״ז שם בכמה דוכתי וכבר העיר ע״ז הגר״א שם׳ וגם לד׳ הש״ך א״ש ד׳ התוס׳ בחגיגה י״ג שנ״זל שהקשו שישראל המלמד הנכרי תורה עובר אלפ״ע ותירצו שיכול ללמוד מאחר וליכא לפ״ע והקשה בטורי אבן מד׳ התוס׳ ריש שבת הנ״ל דגם בכה״ג אסור מדרבנן והא דאין מוסרין ד״ת לכותי היינו ג״כ רק מדרבנן וקרא דדברי קבלה אסמכתא בעלמא הוא ולד׳ הש״ך א״ש דלנכרי היכא דליכא איסור לפ״ע מה״ת מותר גם מדרבנן דרק לישראל אסור משום שמצווה להפרישו מאיסור וכ״ש שלא יסייעו כד׳ הרא״ש ולא בעכ״ום שאינו מצווה להפרישו מאיסור.

והנה דבר זה שמצווה להפריש ישראל חבירו מאיסור ראיתי בהגהות הג׳ רצ"הה לשבת שרצה לומר להרמ"בם דהוא משום מ"ע דהוכח תוכיח וא"כ לפ"ז הוי דאורייתא והתוס׳ כתבו שהוא מדרבנן ע"כ נראה פשוט דהא דכ"א מישראל מצווה להפריש חבירו מאיסור הוא משום שכל ישראל ערבים זה בזה ובשחבירו עושה איסור הוי כאלו הוא בעצמו עשה וכן מצאתי להדיא בהגהת אשר"י לב"ק פ"ט שכתב דהמוצא חמץ חבירו בפסח מחוייב לבערו שמצווה להפרישו מאיסור משום שכל ישראל ערבים זב"ז והשתא ניחא ד׳ הש"ך דזה ל"ש רק בישראל ולא בעכ"ום וק"ל.

ולפ"ז דהא דאסור להושיט לחבירו איסור היכא דלא קאי בתרי עברי דנהרא הוא מטעם שכל ישראל ערבים זב"ז וע"כ מצווה להפרישו מאיסור א"כ היכא שאין מחוייב בדבר אז אינו מוזהר להפרישו מאיסור היכא דליכא איסור לפ"ע מדאורייתא כגון דלא קאי בתרי עברי דנהרא שכיון שאינו מחוייב בדבר אינו בכלל ערבות לאותו דבר.

ומנא אמינא לה דכל שאינו מחוייב באותו דבר אינו בכלל ערבות לאותו דבר. דבגמ׳ ברכות ד"כ ע"ב מיבעיא לן אי נשים חייבות בברכת המזון מדאורייתא או לא וקא׳ שם דנ"מ לענין אם יכולות הנשים להוציא אנשים ידי חובתן בבה"מז דאי מחוייבות מדאורייתא יכולות להוציא ואי רק מדרבנן לא אתי דרבנן ומפיק דאורייתא. והקשה ברא"ש שם דמ"ט אין נשים יכולות להוציא אנשים גם אם אינן חייבות מדאורייתא מ"ש מהא דקיי"ל בר"ה דכ ח כל הברכות אף אם יצא מוציא הרי אף שיצא כבר ואינו מחוייב עוד בברכה זו מ"מ יכול להוציא אחרים ותי׳ שהטעם דאף אם יצא מוציא הוא מטעם שכל וישראל ערבים זב"ז וכשחבירו לא יצא הוי כאלו הוא בעצמו עדיין לא יצא ולכן מוציא אחרים נשים אינן בכלל ערבות. ובפירוש ד׳ הרא"ש אלו נחלקו האחרונים דד׳ הנ"ב לפרש ד׳ הרא"ש כפשוטן דרק אנשים מישראל ערבים זב"ז אבל נשים לא נתערבו בשביל האנשים וכן אנשים בשביל נשים ומפני זה כתב הדגול מרבבה באו"ה סי׳ רע"א דאם האיש התפלל מעריב בליל שבת והאשה לא התפללה אין האיש מוציא את האשה בקדוש היום דהאיש אינו חייב בקידוש רק מדרבנן דמה"ת יוצא בתפילה והאשה שלא התפללה חייבת מה"ת דנשים חייבות בקדוש היום מה"ת וא"כ לא אתו דרבנן ומפיק דאורייתא ואף דקיי"ל אי יצא מוציא אמנם ע"פ ד׳ הרא"ש הנ"ל דנשים אינן בכלל ערבות אם יצא אינו מוציא אלא שמסתפק שם דאפשר דהנשים לא נכנסו בכלל ערבות עבור האנשים אבל האנשים נכנסו בכלל ערבות גם בעד הנשים עיי"ש.

אמנם הג׳ רע"א בחידושיו למשניות למס׳ מגילה פ"ב הוכיח דאין כוונת הרא"ש לחלק בין אנשים לנשים לענין ערבות אלא דכוונתו דאי נשים אינן מחוייבות בבה"מז אינן ערבות בשביל האנשים דכל שאינו מחוייב בדבר אינו בכלל ערבות לאותו דבר וזה הטעם דבתקיעת שופר ובקריאת המגילה חרש המדבר ואינו שומע אינו יכול להוציא אחרים י"ח אף דלכל דיני התורה דינו כפקח רק כיון שאינו מהוייב בדבר אינו מוציא אחרים י"ח ואף דקיי"ל אם יצא מוציא וא"כ צ"ל כד׳ הרא"ש דאינו בכלל ערבות והטעם דכיון שאינו מצווה בדבר אינו בכלל ערבות לאותו דבר.

ולי נראה להביא ראיה לד׳ ר"ע איגר דלא כהדג"ום מסוגיית הגמ׳ בברכות גופא דרש"י פי׳ שם דטעם הספק בנשים אי חייבות בבה"מז הוא משום שלא נטלו חלק בארץ ובקרא כתיב וברכת וגו׳ על הארץ הטובה אשר נתן לך והקשו התוס׳ דא"כ תיבעי הגמ׳ ג"כ לענין כהנים ולווים אי חייבים בבהמ"ז דגם הם לא נטלו חלק בארץ ולכן כתבו התוס׳ דטעם הספק בנשים משום דאינן בברית ותורה עיי"ש ולד׳ הדג"ום דנשים אינן בכלל ערבות א"כ לא קשה מה דשביק הגמ׳ כהנים ולויים ונקט נשים דהא לענין הנ"מ שאמרו בגמ׳ אי יכולות להוציא אנשים ליכא למיבעי כהנים ולויים דאף אם אינם מחוייבים מה"ת מ"מ יכולים להוציא ישראלים

דכהנים

דכהנים ולויים בודאי הוו בכלל ערבות דלא יצאו מכלל ישראל וא״כ הרי גם יצאו מוציאים וע״כ גם באינם מחוייבים יכולים להוציא את ישראל אלא ע״כ כפי׳ הגר״עא דכוונת הרא״ש דכיון שאינן מהוייבות אינן בכלל ערבות לאותו דבר ולכן אי נימא דכהנים ולויים אינם מצווים בבה״מז ג״כ אינם יכולים להוציא ישראלים דל״ה בכלל ערבות לאותו דבר.

עכ״פ ממשנה דר״ה ומגילה דאיתא דהרש המדבר ואינו שומע אינו מוציא אחרים בתקיעת שופר וקריאת מגילה משום שאינו מהוייב בדבר אינו מוציא אחרים י״ה ומ״ש מהא דאם יצא מוציא וצ״ל דל״ה בכלל ערבות לאו״ד שאינו מחוייב בי׳, א״כ לפי״ז ע״פ מה שביארנו דהא דאסור להבשיל את חבירו מדרבנן אף דלא קאי בתרי עברי דנהרא היינו מטעם דכל ישראל ערבים זב״ז ומצווה להפרישו מאיסור וכ״ש שלא יסייעו א״כ היכא דהמבשיל אינו מהוייב בדבר דהוכחנו דאינו בכלל ערבות לאו״ד א״כ אינו מצווה להפרישו מאיסור דהטעם משום ערבות ולכן היכא דליכא איסור לפ״ע מדאורייתא מותר גם מדרבנן.

ולפ״ז ניחא הברייתא דתני מנין שלא יושיט כוס יין לנזיר ואמ״הח לב״נ שנא׳ לפ״ע וגו׳ ודייק בגמ׳ דע״ז דקאי בתרי עברי דנהרא מדקתני לא יושיט ולא תני ולא יתן ולכאורה קשה הא עכ״פ בישראל איכא איסור מדרבנן גם כדלא קאי בתרי עברי דנהרא ולגבי׳ ב״נ בדלא קאי בתרי עברי דנהרא מותר גם מדרבנן כד׳ הש״ך הנ״ל ומדכליל בהדא מהתא יין לנזיר ואמה״ח לב״נ משמע דדין שניהם שוה דדוקא לא יושיט אבל ליתן מותר ובאמת אסור בישראל אפי׳ ליתן ולדברינו הנ״ל ניחא דבאמת גם כום יין לנזיר מותר בדלא קאי בתרי עברי דנהרא אף מדרבנן דהאיסור הוא משום שצריך להפרישו מאיסור. והטעם הוא מטעם ערבות כנ״ל וע״כ אינו נזיר אינו בכלל ערבות לנזיר בעד איסורי נזיר כיון שאינו מהוייב בדבר זה דכמו לענין מצוות כל שאינו מהוייב באותו מצוה אינו בכלל ערבות למצוה זו כמו״כ לענין איסור כל שאינו מצווה באותו איסור אינו בכלל ערבות לאותו איסור וק״ל

## סימן יא.

### כלים חדשים הנקנין מן הנכרי הטעונים טבילה שנתערבו בכלים ישנים מה דין הכלים הללו?

לכאורה דין זה מתבאר ונפשט מהא דשו״ע יו״ד סי׳ ק״ב שכתבו הטור והמחבר בשם הרשב״א דכלי הבלוע מאיסור שנתערב בכלים של היתר בטל ברוב דל״ה דבר שי״ל מתירין מפני שצריך להוציא עליו הוצאות להגעילו, וכ״ז לא שייך אלא היכא דצריך הגעלה דהוי הפסד ממון עצים ואור הא בכלים הרשים הטעונים רק טבילה ואין כאן הפסד ממון הוי שפיר דשי״לם ולא בטיל כי היכי דאמר הרשב״א בתוה״ב שם דטבל היכא שיש לו פרנסה ממקום אחר להפריש עליו מיקרי שפיר דשיל״מ אף שיש בזה טרחה קצת ומעשה מ״מ כיון שאין כאן הפסד ממון מיקרי דשי״לם וה״נ לענ ן טבילה אף שצריך לזה טירחה יתירה כ״ה דליכא הפסד ממון הוי שפיר דשי״לם וא״כ לד׳ הרשב״א הדין פשוט שצריך להטביל כל הכלים אף בנתערב כלי אחד באלף כלים ככל דשי״לם דאף באלף לא בטיל.

אמנם לד׳ מהר״של שהובא בש״ך שם הדבר שיל״מ ל״ה רק בבא ההיתר ממילא ע״י זמן

זמן כמו ביצה שנולדה ביו"ט אבל היכא שצריך איזה מעשה להתיר אף בלא הפסד ממון ל"ה דשי"לם א"כ לדידי' גם בנ"ד כיון שצריך מעשה להתירן ל"ה דש"ילם ובטל ברוב, ואף שהש"ך הקשה על המהר"של מהא דנדרים הוידבר שילמ"ה משום דאפשר בשאלה וכן טבל הוי דשי"לם משום דאפשר להפריש ממקום אחר עליו. כבר תרצו האהרונים בכו"פ ובית יעקב דשאני נדרים דמצוה לאיתשולי עלה וכן הפרשת תרומה הוי ג"כ מצוה ע"כ אף שצריך מעשה מ"מ הוי דש"ילם אבל היכא שההיתר ל"ה מצוה וצריך מעשה להתיר ל"ה דש"ילם ולפ"ז לכאורה הי' מקום לומר דבכלים הדשים הטעונים טבילה יודה גם המהר"של דהוי דבר שיש לו מתירין דהרי טבילת כלים מצוה היא שהרי מברכים על טבילתם ועי' באו"ה כלל נ"א דלכן מברכים על טבילת כלים ואין מברכים על הגעלת כלים משום דטבילת כלים מ"ע והגעלת כלים מל"ת ודמי לניקור גיד והלב ע"ייש עכ"פ מבואר דהוי מצוה וא"כ לפ"יז גם מהר"של יודה דהוי דש"ילם כמו טבל.

מ"מ נראה דלא דמי לטבל לא מיבעו לד' הט"ז ביו"ד ס"א סק"יז דתרומה מחוייב להפריש אף באינו רוצה לאכלה ולכן יכול לברך גם בשביל אחר ול"ד לשחיטה שאף שמברכין על השחיטה מ"מ כיון שאינו מחוייב לשחוט רק ברוצה לאכול ע"כ אינו יכול לברך בשביל אחר א"כ לפ"יז גם טבילת כלים דמי לשחיטה דנראה דאינו מחוייב להטביל אם אינו רוצה להשתמש בהם, ופשוט דאינו דומה מצוה חיובית שא"א להפטר ממנה ממצוה שהיא רק תקון הדבר כשחיטה וכטבילת כלים אלא אפי' לד' הפ"רה ושאר אהרונים ההולקים על הט"ז וס"ל דגם הפרשת תרומה ל"ה מצוה חיובית ואין חייב להפריש רק ברוצה לאכול (עיין בגיטין ד' מ"ז ע"ב ברש"י ד"ה מדאורייתא דכתב להדיא דלאו מצוה דרמיא עלי' הוא אא"כ אוכלן או מוכרן הרי להדיא דלא כט"ז שוב מצאתי בספר דעת תורה שהביא ג"כ ד' רש"י אלו ועוד האריך שם).

וא"כ לפ"יז טבילת כלים דמי להפרשת תרומה וכי היכי דטבל הוי דבש"ילם משום דמצוה להפריש כמ"וכ כלים חדשים הוי דש"ילם משום דמצוה להטביל, מ"מ נראה פשוט דל"ד לטבל היכי שיש לו פרנסה ממקום אחר שיכול, להפריש עליו לפי חשבון משום דהתם אינו מפסיד כלום בשביל התערבית דגם אם לא נתערב הטבל הי' עליו להפריש וכוון שגם עתה אחר תערובתו אפשר להקן ע"י הפרשה ממקום אחר ואינו צריך להפריש יותר מכפי שהי' מפריש קודם התערובות מדוע נת"ר לו בהנם כיון שאין כאן לא הפסד ממון ולא טירהה יתירה כיון שיש מצוה בהפרשתה הוי שפיר דש"ילם אבל הכא בכלים הדשים שנתערבו שאם אתה רוצה לתקן ע"י טבילה הרי צריך להטביל את כל התערובת ונוסף מעשה וטירהה יתירה שקודם התערובות צריך הי' להטביל רק הכלי ההדש לבד בודאי לא דמי לטבל. ולד' מהר"של פשוט דל"ה דש"ילם אף שיש מצוה בטבילתה וסברא זו פשוטא היא, וא"כ גם נ"ד ל"ה דש"ילם ובטל ברוב.

**א**מנם נראה דמטעם אחר אין דין בטול בכלים חדשים דכלים הוי דבר חשוב ודבר שבמנין דלא בטלי והא דבכלים הבלועים מאיסור הצריך הרש"בא הטעם מפני שצריך להוציא עליו הוצאות להגעילו ולא קא' הט"ם משום דחשיבי ולא בטלי היינו משום שאין איסורן מהמת עצמן אלא משוב טעם איסור הבלוע בהם וכל דברים החשובים דלא בטלי אם אין איסורן מהמת עצמן אלא משום הבלוע בהם שפיר בטלי כמבואר בפוסקים סי' ק"א לענין חתיכה הראוי' להתכבד וה"ה לכל דברים החשובים דלא בטלי דהבלוע בהם ל"ה דבר חשוב ושפיר בטלי ועיין בט"ז שם סק"ב סק"י מה שהביא בשם או"ה וכ"ז שייך בכלים הבלועיב מאיסור אבל בכלים חרשים דאיסורן מחמת עצמן ולא מחמת הבלוע בהם כיון דהוי דבר חשוב לא בטלי. וכן משמע מהא דזבהים דע"ד דכוס וטבעת של עכ"ום אינן בטילות אפילו באלף וע"כ הטעם משום דחשובי ודבר שבמנין דהא במס' ע"ז דע"ד מסיק הגמ' דתרתי קחשיב איסורי הנאה ודבר שבמנין ועיין בתוס' שם דאיסורי הנאה להוד אינן אוסרין בכ"ש,

ודבר

זדבר שבמנין להוד אוסר בב״ש וגם עב״ום בכלל זה דמשום איסורי הנאה לחוד הוי בטלי ורק אי הוי דבר שבמנין לא בטלי וכן כתב שם הרא״ש להדיא בע״ז דע״ד במתניתין דכל הני לא בטלי מהמה חשיבותם ודבר שבמנין כדמס״ק בגמ׳ וא״כ כיון דחזינן דכוס של עכ״ום לא בטיל ע״כ משום דהוי דבר שבמנין. אמנם מד׳ הרמ״בם וטור ושו״ע י״וד סימן ק״מ נראה לכאורה דעתם דעכ״ום לא בטל משום הומרא דעכ״ום דכתבו אליל והקרבותה ומשמשי׳ אין בטלין אפי׳ באלף ואי מיירי דוקא בדברים השובים הו״ל לפרש וגם למה אשמעינן דין זה גבי עכ״ום הא דברים החשובים ודבר שבמנין בכל איסורים וגם באיסורי אבילה להוד ג״כ לא בטלי כמבואר בסי׳ ק״י וכן משמע לכאורה מד׳ הרמ״בם פ״ז מהל׳ עכ״ום הל׳ ט׳ שכתב שם דגם התיכות של תקרובת עכ״ום אינן בטילות ומדלא פירש דדוקא התיכות הראויות להתכבד משמע דאף דאין ראויות להתכבד מ״מ לא בטלי משום הומרא דעכ״ום הגם שי״ל דסתם התיכה ראויה להתכבד הוי כדמשמע מל׳ הגמ׳ בע״ז שם דפריך שם אי דבר שבמנין קחשיב ליתני התיכה נבילה וכונתם אהתיכה הראויה להתכבד וכן מוקי הגמ׳ מתניתין דחולין ד׳ צ״ו ע״ב וכן חתיכה של נבילה שנתערבה מוק הגמ׳ בחתיכה הראוי׳ להתכבד ושנו במתני׳ התיכה סתם וע״כ משום דסתם חתיכה הוי ראויה להתכבד וא״כ אפ״ל דהרמ״בם נקט ג״כ לשון המשנה והגמ׳ וכוונתו אהתיכה הראויה להתכבד. מ״מ נראה מסתימת כל הפוסקים הנ״ל דעכ״ום והקרובתה ומשמשי׳ אינן בטלים משום הומרא דעכ״ום ולא מחמת השיבותם ו״ל דכ״ר ההיא דמתרץ הגמ׳ בע״ז שם דהרהי קחשיב היינו דמתני׳ לא קחשיב אלא מילתא דאיכא תרתי אבל באמת כמו דבר שבמנין לא בטל אף באיסור אבילה להוד בלא איסור הנאה כמו״כ יש באיסורי הנאה דלא בטיל אף היכי דל״ה דבר השוב ודבר שבמנין ולפ״ז צ״ל דהא דכתב הרא״ש דכל הני לא בטלי מחמת חשיבותן לא קאי אעכ״ום רק אשאר מילי דחשיב במתני׳. אמנם אכתי תמוה דמנ״ל להפוסקים להלק בין עכ״ום לשאר איסורי הנאה כיון דקיי״ל דכל איסורי הנאה אי ל״ה דבר השוב שפיר בטלי מנ״ל דבעכ״ום אינו כן כיון דבמשנה וגמ׳ לא מצינו הילוק בין עכ״ום לשאר איסורי הנאה ואי נימא דכוס וטבעת ל״ה דבר חשוב ניחא דמגמ׳ זבחים דע״ד גבי כוס וטבעת דלא בטלי ילפינן דעכ״ום ותקרובתה לא בטלי אף היכא דל״ה דבר השוב וכן משמע פשיטת ל׳ הגמ׳ שם ספק עכ״ום אסורה וס״ס מותרה משמע משום הומרא דעכ״ום לא בטלי ולא משום דהוי דבר השוב ועיין ברש״י שם ד״ה ה״ק דכתב דאין ביטול ברוב לעכ״ום משמע מכ״ז דלא משום דחשיבי אתאן עלה אלא משום הומרא דעכ״ום

ולכאורה נראה דהלוי במהלוקת רש״י ותוס׳ בקידושין די״א ע״ב דרש״י גרים מה כסף דבר השוב אף כלים דבר חשוב ר״ל דגם בכלים בעינן טענה שתי כסף ולאפוקי מדשמואל בשבועות ד״מ ע״ב דטענו שתי מחטין והורה לו בא׳ מהן חייב לכך יצאו כלים למה שהן ומאן דמקיש כלים לכסף ר״ל דגם בכלים בעינן דבר השוב ר״ל שתי כסף אלמא דסתם כלים לא מיקרי דבר השוב והוס׳ שם ס״ל דלד״ה לא צריך בכלים שתי כסף ורק בהא פליגי אשמואל דבעינן שווה פרוטה עכ״פ אבל כלים שווה פרוטה הוי דבר השוב כמו שתי כסף בכסף משום שעושין בהם מלאכה כדכתבו התוס׳ שם א״כ לדידהו הוי כלים דבר השוב, אך יש להלק לענין השיבות לענין שבועה הדיינים להשיבות לענין ביטול איסור, וכר מן דין נראה דכלים הוי דבר שבמנין דבי״ע אפי׳ לר״י דאמר את שדרכו למנות שנינו הוי ג״כ כלים בכלל דאין דרך כלל למכור כלים באומד כידוע. כלל העולה דלד׳ מהרש״ל דכל שבא ההיתר ע״י מעשה ל״ה דש״ילמ א״כ בכלים הדשים הטעונים טבילה אפ״ל שפיר דבטלי דל״ה דש״ילמ ואי משום דאיסורן מהמת עצמן ולא מהמת הבלוע בהן לא ברירא הך מילתא אי כלים הוי דבר השוב או דבר שבמנין, אמנם לד׳ הרשב״א דאף היכא שההיתר בא ע״י מעשה אם רק בלא הפסד ממון מיקרי שפיר דש״ילמ פשיטא דכלים חדשים שנהערבו בכלים ישנים לא בטלי דהוי דש״ילמ וצריך להטביל כל הכלים.

אמנם

אמנם לכאורה יש מקום לומר דבכלים הרשים ל"ש כלל דין דש"ילם דלא אמרו כן אלא באיסור שנתערב בהיתר דעד שתאכלנו באיסור ע"י ביטול תאכלנו בהיתר אבל בכלים חדשים לכאורה נראה דאין איסור כלל על הכלים אלא דמצוות טבילה רמיא עלייהו ועיין בש"וע יו"ד ריש ס' ק"כ שינה המחבר מלשון הטור דהטור כתב הלוקה כלים מן העכ"ום אסור להשתמש בהם עד שיטבילום והמחבר שינה וכתב הלוקה כלים מן הע"כום צריך להטבילם ונראה דבמתכוין שינה מל' הטור לאשמעינן דאין איסור תשמיש על הכלים קודם טבילה מעיקר הדין ורק שמצוה וחובה עלינו להטבילם. ואף הטור שכתב אסור להשתמש בהם עד שיטבילם נראה דאין האיסור מצ"ע ר"ל דיש איסור תשמיש על הכלים בלא טבילה כמו בכלים הצריכים הגעלה אלא האיסור הוא משום שצריכין טבילה וע"כ אסור להשתמש בהם שמא ישכח או יפשע ולא יטבילם. ומצינו ערי"ז גבי מתנות זרוע ולחיים וקיבה דלא קיי"ל כר"י דאסור לאכול מהבהמה קודם שהופרשו מתנותי' וכאוכל טבלים אלא קיי"ל דלא טבלי ואין איסור מהדין לאכול מהבהמה קודם הפרשת המתנות מ"מ כתבו התוס' בחולין ד' קל"א דאף דלא טבלי מ"מ איסורא איכא לאכול קודם הפרשה המתנות ועיין בב"ח סי' ס' שכתב דטעם האיסור משום שמצוה להפרישם מיד כדכתבו הטור והשו"ע שם ואם אוכלו קודם עובר על המצוה ר"ל שמצוה להפרישם מיד והיינו איסורא עיי"ש ואף דלפ"ז גם באינו אוכל רק משהה להפריש אחר שחיטה עובר על מצוה זו שאינו מפריש מיד אפ"ל שלא נתנו חכמים שיעור לדבר וכ"ז שאינו אוכל משאר הבשר ליכא איסורא ויותר נכון לומר דשם ג"כ הטעם שמא ישכח או יפשע ולא יפריש ועיין בגמ' ביצה די"ב ע"ב במתני' שם שכתב רש"י שלכן הותרה הרמת המתנות ביו"ט שהרי נצטוה להרימן והאיך יאכל שאר הבשר ואעפ"י שאין טובלין כשאר טבל לאסור הבשר באכילה מיהו אם לא פירש שאר הבשר מהן הרי הוא אוכלן ועובר בעשה עכ"ל והדברים מבוארים כמו שכתבנו דהא נראה דגם שאר הבשר שאין מחובר להאברים הללו ורחוקים עדיין מהם ואם יאכל הבשר ההוא עוד לא יבא לאכול המתנות עצמן מ"מ אסור לאכול שמא יאכל המתנות ג"כ. עכ"פ מבואר דאין איסור על בשר הבהמה קודם הפרשת המתנות מצ"ע ורק משום שמצוה להפרישן אסרו לו לאכול קודם וכמו"כ בכלים הדשים הא דאסור להשתמש בהם היינו משום שמצוה להטבילם וע"כ אסרו להשתמש בהם שמא יבטל המצוה והיינו ג"כ הטעם שכתב המרדכי והשו"ע בסק"כ שם דאם שכח ולא הטביל בע"ש יתנו לעכ"ום במתנה ואח"כ יחזור וישאלנו ממנו הא כלא"ה אסור להשתמש בהם היינו ג"כ שמא לא יטבילם אח"כ. ואי נימא כן דאין איסור על הכלים מצ"ע ורק משום שמצוה להטבילם וא"כ אם נתערבו ברוב כלים ישנים שבטל מן הדין וא"צ טבילה א"כ גם מותר להשתמש בהם ול"ש לומר דלא ליבטל מטעם דש"ילם דעד שתאכלו באיסור תאכלנו בהיתר כיון דאין כאן איסור מיוחד על הכלים והאיסור תלוי בהמצוה והיכא דליכא מצוה להטבילם ליכא גם איסור ומצד המצוה בודאי ל"ש שיהי' מצוה להטביל כל הכלים מטעם דש"ילם שאפשר להטביל כל התערובות דבמצוה לא אמרינן כן. וראי' לדבר דהא גבי כסוי הדם אמרינן בחולין דפ"ו ע"ב ובשו"ע ס' כ"ח דנתערב במים אם אין בהם מראית דם פטור מלכסות וכן בנתערב בדם בהמה רואין כאלו הן מים ואם לא הי' מראית דם ניכר בהם אם הי' מים פטור מלכסות והטעם דאז בטל הדם במים או בדם בהמה ולא אמרינן דלא ליבטל מטעם דש"ילם שהרי אפשר לכסות כל התערובות. ואין לומר דהתם הא דפטור מלכסות לא מטעם ביטול אתאן עלה אלא משום שכיון שאין מראית דם ניכר בהם הוי כאין שם דם כלל וגם אם יכסה את כל התערובות לא יקיים מצות כסוי הדם דדם במאן דליתא ומה יכסה דהא בנתערב בדם בהמה פליג ר"י וסובר דחייב לכסות דאין דם מבטל דם והיינו דר"י לטעמי' דמין במיני' לא בטל וע"כ הא דלרבנן פטור מלכסות ואמרינן דאם הי' דם בהמה כשיעור הזה שאם הי' מים לא הי' דם בהמה ניכר בהם הוי כאין שם דם כלל היינו משום שבטל דם החי' בדם

הבהמה

הבהמה ורק כאן הביטול תלוי בחזותא כהא דאמר רבא בזבחים דע"ט אמור רבנן בטעמא ואמור רבנן ברובא ואמור רבנן בחזותא דהיכא דאיכא הזותא לא בטל כמו לענין מקוה וה"נ תלוי הביטול במראה ועכ"פ ברור דהא דפטור מלכסות היינו משום ביטול ואמאי נימא דלא ליבטל משום דהוי דש"ילם שהרי אפשר לכסות הכל אלא ע"כ דלא אמרינן דין דש"ילם אלא באיסור אבל לא בדבר מצוה, ולפ"ז גם אם נהערב דם חי' בדם בהמה יבש ביבש כגון ששחט חי' במקום אחד ושתי בהמות בשני מקומות אחרים ושכח ולא כיסה דם החי' ושוב שכח היכן דם החי' והיכן דם הבהמות דהוי תערובת יבש ביבש לרבנן בטל ודוקא בנהערב יחד הולכין אחר הזוהא אבל בתערובות יבש ביבש כנ"ל דל"ש הזוהא הוי ככל תערובת מין במינו שבטל ברוב ולהוס' זבחים דע"ג ויבמות ד' פ"ב דביבש ביבש גם ר"י מודה דמב"מ בטל גם ר"י יודה בהא.

(בעמדי בדין זה אמרתי להעיר מה דהמיה לי בדין המבואר בברייתא ריש פ' כיסוי הדם והובא להלכה בסי' כ"ה דשחט חי' ואח"כ בהמה פטור מלכסות ובהמה ואח"כ חי' חייב לכסות הא קיי"ל דיש בילה בדבר לח וגם דם בכלל כמבואר בסוגיא דזבחים ד"פ ובודאי לאו דוקא שיערב ויבלול בידו או בכלי אלא שממילא מהערבין ועיין שם בזבחים דפ"א בברייתא דמחלק בין בלול לכוסות ומשמע שם דרק בהערובת כוסות ל"ש בילה אבל בבלול יש בילה בכל ענין מדלא מחלק בבלול גופא בין עירבן יחד ביד שבללן בין נשפך דם זו לזו משמע דלמ"ד יש בילה ממילא מתבלבל ומתערב וגם לא מצינו בשום מקום שיהי' צריך איזה משך ושיעור זמן שיתערבו יחד וא"כ במאי נהלק בין הא דנתערב בדם בהמה דרואין דם בהמה כאלו הן מים והאן אמרינן דהולכים אחר מה ששחט אחרון הא גם בזה מתערבים הדמים ונבללים ואף דביומא דנ"ג ע"ב אמרו עירה דם הפר להוך דם השעיר ונתן את המלא בריקן ומסיק בגמ' שם דנ"ח כדי לערבן יפה יפה נראה דהיינו למצוה מן המובחר אבל גם אם לא עירה לכלי אחר ג"כ מתערבים יפה דהרי מתחלה רצה הגמ' לפרש שהושיב מזרק מלא להוך מזרק ריקן ולא קפדינן שלא יתערב יפה אלמא דבלא"ה מתערב יפה ודוחק לחלק בין נהערבו בכלי לנתערבו על גבי קרקע וגם דוחק לומר דהא דשחט חי' ואח"כ בהמה מיירי בנקרש הדם ששחט קודם ובכה"ג ל"ש לומר שנתערבו דא"כ הו"ל להפוסקים עכ"פ לפרושי וצ"ע לעת הפנאי).

עכ"פ מבואר דלענין מצוה שפיר בטל ולא אמרינן דין דש"ילם דאפשר לעשות המצוה בכל התערובת אף היכא דליכא הפסד ממון וא"כ בכלים הדשים אי נימא דאין איסור עליהם מצ"ע אלא מצד המצוה וכיון דמצד המצוה שפיר בטל דלא שייך דין דש"ילמ א"כ ממילא אין כאן איסור תשמיש על הכלים ולפי"ז שפ"ר בטל ואי צריך להטביל כל התערובות.

אמנם באמת נראה מד' הפוסקים דיש איסור השמיש על הכלים מצד עצמן ולא מטעם שלא יהמיץ מצות טבילה או שלא יטבלינו כלל ולא דמי למתנות כהונה, וראי' לדבר דהא מתנות כהונה כו"ע ב"ש וב"ה סברי בביצה די"ב ע"ב דמוהר להפריש בשבת ויו"ט ועיין ברש"י שנז"ל ואילו טבילת כלים קיי"ל באו"ה סי' שכ"ג דאסור להטביל בשבת ויו"ט ועיין ברא"ש בביצה די"ט שכתב דלרבא דאמר הטעם דאסור להטביל כלים טמאים בי"וט משום מתקן ה"ה דאסור להטביל כלים הדשים משום מתקן אלמא דיש איסור השמיש על הכלים קודם טבילה והוי כמפריש תר"ומע דאסור משום מתקן משום דטבלי ולא דמי למתנות כהונה דלא טבלי (הגה' לכאורה קשה מהך מתני' דביצה אר' יוחנן דהולין דס"ל כל האוכל מבהמה שלא הופרשו מתנותי' כאל אוכל טבלים דא"כ אמאי זכאי בהרמתן בשבת ויו"ט הא הוי מתקן ממש כמו בהפרשת תר"ומ ולד' הטו"א במגילה דכ"ח דמסיק דגם לר"י לא טבלי אלא מדרבנן אפ"ל דל"ד להפרשת תר"ומ ואף דגם טבל טביל מדרבנן אסור להפריש תרו"מ בשבת אפ"ל דגזרו אטו טבל דאורייתא וכולה

חרא גזירה היא אבל לר׳ התוס׳ בחולין שם דטעם דר"י דיליף נתינה נתינה מתרומה ומשמע דהוא מדאורייתא כמו תרומה א"כ אמאי מותר להפריש המתנות בי"ט, ואפ"ל דר"י יסבור דטעם ההיתר הוא משום שהמתנות הוי כמופרשים ועומדים ול"ד לתר"ומ דכל התבואה היתה בכלל טבל והוא ע"י שקורא שם מיחד הלק זה מן התבואה לתרומה וא"כ מחדש הרבה בהפרשתו שמקדש לתרומה מה שהי׳ חולין מקודם אבל מתנות אינו מחדש כלום בהפרשתו שגם קודם התפרשה היו האברים האלו מיוחדים למתנות ולא אהרים וזה שמפריש שאר הבשר מהם אינו מוסיף כלום במעשיו ודבורו וע"כ מותר בשבת ויו"ט דקודם שנתנן לכהן לא עשה והידש כלום בהפרשתו מש"אכ בתר"ומ דאף קודם שנתנן לכהן כבר הידש בהפרשתו וקריאת השם שמיחד חלק זה להרו"מ, ואף שהרמ"כם בפ"ט מהל׳ בכורים הל׳ י"ד פסק מטעם זה דלא כר"י שהרי כתב בהמה שלא הורמו מתנותי׳ מותר לאכול ממנה שאינו דומה לטבל שמתנות כהונה מובדלין וזה כדבריני אלמא דר"י ל"ל הך סברא אה"ל דלענין הא דטבלי סבר ר"י דיליף נתינה מתרומה וטבלי אף שיש להלק ביניהם מסברא שהזכרנו סמיך אגז"ש אבל לענין הפרשה בשבת ויו"ט שפיר ס"ל גם לר"י הך סברא לחלק דסברא מעליא היא.

והא דכתב הר"אש בביצה שם דלרב ביכי דאמר דטעם דאסור להטביל כלים טמאים בי"וט גזירה שמא ישהה פי׳ שישהה אותם להטבילם עד יו"ט וע"יז ישכה וישתמש בתרומה דלטעם זה מותר להטביל כלים חדשים בי"וט אף דאסור להשתמש בהם קודם טבילה א"כ שוב איכא למיחש שמא ישהה ובתוך כך ישתמש בהם (עיין בשא"גא סנ"ו שהאריך בזה) נראה פשוט דדוקא בכלים טמאים דאם ישתמש בהם תרומה יאכל תרומה טמאה שיש איסור מה"ת באכילתן חששו לזה אבל בכלים חדשים שאף אם ישתמש בהם מותר המאכל כדכתבו התוס׳ שילהי ע"ז והרמ"א ס"ס ק"כ ע"כ אף שלכתחילה אסור להשתמש בהם כון שלא יבא לידי אכילת איסור לא חששו לזה, עכ"פ מדקיי"ל דאסור להטביל כלים חדשים בשבת ויו"ט משום מתקן אלמא שיש איסור תשמיש על הכלים מצ"ע ולא משום שמא יבטל מצות טבילה דאי הוי האיסור רק משום הכי הי׳ מותר כי היכי דמותר להפריש מתנות ביו"ט דמבואר מד׳ רש"י הטעם משום דלא טבלי ול"ה מתקן, וכיון שאיסורן מחמת עצמן שפיר שייך בהם דין דש"ילם ולא בטלי וצריך להטביל כולם, אמנם יש להסתפק בנתערב כלי חדש בישנים בשבת ויו"ט שאסור להטבילם אם מותר להשתמש בכולם בשבת ויו"ט אי נימא דהוי דש"ילם שאפשר שימתין עד למחר ויטבילם ולכאורה לא מצינו כה"ג דש"ילם דיהי׳ ההיתר תלוי בשני דברים בזמן ובמעשה דלא מצינו דש"ילם רק היכא דתלוי ההיתר בזמן להוד כגון ביצה שנולדה בי"וט וכדומה או כלים הבלועים מאיסור להשהותם עד למחר דל"ה בני יומן כדכתב הש"ך או שיהי׳ ההיתר תלוי במעשה להוד כגון הקדש טבל ונדרים וכדומה אבל שיהי׳ ההיתר תלוי בשני דברים יחד בזמן ובמעשה כנ"ד כה"ג לא מצינו, וקצת משמע מל׳ הרשב"א בתו"הב דכ"הג ל"ש דש"ילם שכתב לענין חדש דלכך הוי דש"ילם משום שעיצומו של יום מתיר ולא הקרבת העומר (עיין בפ"רה ק"ב) משמע דאי הי׳ ההיתר לא ע"י עיצומו של יום אלא ע"י הקרבת העומר ל"ה דשיל"ם משום דהלוי בזמן ובמעשה יחד וא"כ לפ"ז מותר להשתמש בכלים הללו בשבת וו"ט.

אך בלא"ה הוי שפיר דש"ילם שהרי יש תקנה בשבת ג"כ שיתן במתנה לנכרי ויהזור וישאלם ממנו כדאיתא בשו"ע סק"כ וא"כ הוי דש"ילם ע"י תקנה זו עיין בשאג"א סנ"ו הנ"ל.

ובענין כלים הבלועים מאיסור כתב המשאת בנימין הובא בש"ך שם דבל"אה ל"ש כאן דין דש"ילם כיון שאינו רק טעם בלבד והא כתב הרמ"א שם דטעם בטל אף בדש"ילם ועיין בט"ז וש"ך שם מה שכתבו ע"ז. ועיין בט"ז שם שחידש דבר הדש דבמין במינו היכא שאין ממשות האיסור כלל בתערובות רק טעם לבד

א"צ כלל לדין ביטול כיון שאין הטעם נרגש וגוף האיסור א"צ לבטל כיון שלא נשאר ממנו כלום בתערובה ע"כ מותר מה"ת בלא ביטול וצריך להוסיף דאף דמדרבנן גם מין במינו אוסר עד ס׳ אף שאינו נותן טעם היינו משום גזירה אטו שאינו מינו וע"כ לענין דש"ילם שאנו רוצים לאסור במשהו אף ביותר מס׳ ושם ל"ש למיגזר אטו שאינו מינו דמשא"במ שפיר בטל בס׳ אף דש"ילם דהא דדש"ילם לא בטל היינו דוקא במינו וא"כ לפ"ד הט"ז בתערובת מ"במ וסילק גוף האיסור ולא נשאר אלא טעמא בלבד ויש ס׳ נגד האיסור שפיר מותר אף בדש"ילם דהא מצד מב"מ א"צ כלל לדין ביטול דאין כאן איסור שיבטל ול"א אלא דש"ילם לא בטל אבל הכא א"צ להתיר כלל מטעם ביטול אלא משום שאין כאן איסור כלל דטעם לא שייך מב"מ ואטו שאינן מינו ליכא למגזר דשא"ם שפיר בטל בס׳ אף דש"ילם זהו כוונת הט"ז שם. ולדברי הט"ז אם נתבשל התיכת איסור והתיכת היתר יחד ומכיר את האיסור ומסלקו מותר ההיתר מה"ת אף אם אין רוב בהתיכת ההיתר נגד האיסור דא"צ כלל לדין ביטול בזה וכן כתב הפמ"ג שם אלא שהקשה שם ע"ז מסי׳ צ"ה גבי נשפך וא"י אם הי׳ ס׳ ואם נתערב מב"מ ושא"ם אמרינן סלק את שא"ם כמו שאינו ומינו רבה עליו ומבטלו פי׳ ודיינינן לה כתערובת מב"מ לבד דבטל מה"ת ברובא וע"כ בנשפך דיש ספק אי יש ס׳ אזלינן לקולא ומבואר שם דדוקא באיכא רוב היתר אזלינן לקולא אבל אי ליכא רוב היתר ממינו אסור מה"ת ולא אזלינן לקולא אלמא דגם בתערובת מב"מ צריך רוב מה"ת לבטל עיי"ש. ודברי הפמ"ג אלו תמוהין מאד מאד וא"א להולמם כלל דהא התם ודאי מיירי באיכא גוף האיסור בתערובת ואינו מכירו או לה בלה שא"א להפריד האיסור מההיתר ואז בודאי צריך ביטול ברוב לבטל גוף האיסור דאי במכיר האיסור אז פשיטא שגם הרש"בא יודה דלא אמרינן בכה"ג סלק את שא"ם כמו שאינו ומינו רבה עליו ומבטלו לפי מה שהסביר הט"ז שם סברת הרש"בא דאלמה מה"ת מותר הא איסור נותן טעם בשא"ם והסביר הט"ז דכיון דאיכא רוב בהיתר ממינו נגד האיסור ומה"ת מב"מ בטל ברוב וא"כ נהפך האיסור להיותר היתר בכל ביטול יבש ביבש ואין כאן מה שיאסור את שא"ם בנו"ט כיון שכבר ניתר כל התערובת ע"י ביטול וסברא נכונה היא מאד א"כ כ"ז ל"ש רק ביש גוף האיסור בתערובת ואינו ניכר דאז אמרינן שפיר דבטל והותר הכל אבל היכא שמכיר האיסור דאז בודאי אינו בטל האיסור כיון שניכר וידוע וכיון שהאיסור נשאר באיסורו בודאי אוסר מה"ת את שא"ם בנו"ט ולא אזלינן לקולא בנשפך וכן לפי מה שכתב הט"ז בסק"ט סק"ב להלק בין הא דסצ"ה להא דיבש ביבש מבש"אמ אם נתבשלו אה"כ יהד אסור מה"ת ולא אמרינן שכבר נהפך האיסור להיתר ע"י תערובת כש ביבש דבסי׳ צ"ה אין טעם האיסור נרגש בפ"ע בההיתר שטעם האיסור מעורב בהיתר וכ"ז ל"ש רק ביש בתערובת רוב היתר נגד האיסור הא ליכא רוב במינו הוי כרוב איסור ועכ"פ פשוט דבסי׳ צ"ה מיירי בשלא ניכר האיסור ואז בודאי צריך רוב ממינו מה"ת לבטל גוף האיסור אבל במכיר האיסור ומסלקו א"צ גם רוב מה"ת.

**א**מנם ד׳ הט"ז תמוהין בלא"ה דהא קי"ל בחולין ד׳ קי"ב ע"ב הטמאין לאסור צירן רוטבן ופי׳ הפוסקים דצירן היינו הנפלט ע"י מליחה ורוטבן היינו הנפלט ע"י בישול כדכתב בהגהת ש"ד ואו"ה ועיין בתוס׳ שם שהקשו דל"ל קרא לאסור רוטבן הא ילפינן ממשרת לאסור טעם כעיקר ומתרצין דעיקר קרא לצירן אתא. וד׳ התוס׳ צריכין ביאור דאין לומר דמפרשים רוטבן בנתבשל בשר טריפה עם מים ונתן הבשר טעם במים וע"ז אתא קרא לאסור רוטבן וע"ז הקשו דהא ילפינן ממשרת איסור טעם כעיקר דאי רוטבן פי׳ בנתבשל עם מים א"כ לא הוזכר כלל בקרא אי נותן טעם אם לא אי יש ס׳ או לא והי׳ צ"ל דאסור כל תיכ, דנתבשל עם מים אף שאין בו בנ"וט ותו דבי היכי דהצירן הפי׳ מה דנפלט ע"י מליחה ר"ל עצם הציר ולא אם נתערב בדבר אחר כמו"כ רוטבן הפי׳ עצם הרוטב הנפלט מהטריפה ולא

בנתערב עם דבר אחר וצ"ל דגם התוס׳ מפרשים כא"וה דרוטב היינו הנפלט ע"י בישול אלא שהקשו דהא הרוטב הנפלט ע"י בישול מהבשר בודאי יש בו טעם בשר וא"כ כיון דידעינן ממשרת דטעם כעיקר א"כ ממילא ידעינן דהרוטב הנפלט אסור כבשר טריפה עצמו ול"ל קרא כן פי׳ כוונת קושית התוס׳. אלא דלפ"ז צריך להבין א"כ מאי תירצו דעיקר קרא לצירן אתא ואטו ציר הנפלט ע"י מליחה לית בי׳ טעם בשר וא"כ גם ציר ידעינן מטע"כ דאסור ואין לומר דא"הנ דרק הנפלט ע"י בישול יש בו טעם בשר אבל הנפלט ע"י מליחה ליה בי׳ טעם בשר. דא"כ לפ"ז יהי׳ חמור דין מליחה בנמלה עם מינו מדין בישול דכיון דקיי"ל דציר ר"ל הנפלט ע"י מליחה אסור כגוף האיסור ואי נימא דציר הזה אין בו טעם בשר א"כ אם אם נבלע ע"י מליחה בשאר בשר הוי ציר זה לגבי שאר הבשר כמין בשאינו מינו וצריך מדאורייתא ס׳ היכא דהאיסור שמן ומפעפע דאוסר עד ס׳ ויהי׳ זה מה"ת כמו כל הערובה מבש"אם ואילו בבישול בנתבשל בשר טריפה וכשרה יחד מה"ת אין צריך ס׳ דאינו נו"ט דהרוטב הנפלט ע"י בישול מהטריפה ונבלע בהבשר יש בו [illegible] הטריפה יהוי מין במינו עם בשר הכשרה ולא משמע כן מכל הפוסקים דיהי׳ בהערובה מב"מ ע"י מליחה המור מהערובה מב"מ ע"י בישול אשר ע"כ נראה לומר דגם ציר היוצא ע"י מליחה יש בו טעם בשר ומ"מ הירצו התוס׳ שפיר דאיצטריך קרא לצירן דמטעם כעיקר לא ידעינן אלא הנפלט ע"י בישול דהוי טעם גמור אבל הנפלט ע"י מליחה דהוי רק טעם קלוש לא ידעינן והא לרידן ידעינן דין טעם כעיקר מגיעולי מדין ושם הוא טעם הנפלט ע"י בישול אבל טעם הנפלט ע"י מליחה דהוי טעם קלוש א"א למילף מגיעולי מדין וסברא גדולה היא לחלק בין טעם הנפלט ע"י בישול לטעם דע"י מליחה דהא הזינן דציר דגים טמאין מותר מה"ת דזיעה בעלמא הוא והיינו דוקא ציר הנפלט ע"י מליחה אבל הנפלט מדגים טמאים ע"י בישול אסור מה"ת כדכתב הש"ך סי׳ ק"ז סק"א להדיא כן דשאני הנפלט ע"י בישול דהוי כממש ול"ה זיעה דעלמא דע"י הבישול נפלט ממשות יותר וא"כ לולא קרא דטמאים לאסור צירן מהא דטע"כ ל"ה ידעינן לאסור ציר הנפלט ע"י מליחה דהוי רק טעם קלוש וכזיעה בעלמא חשוב וע"כ איצטריך קרא לצירן. ולפ"ר הש"ך בסק"ז דגם בכבוש בדגים טמאים הציר היוצא ע"י כבישה אסור מה"ת ול"ד לציר היוצא ע"י מליחה א"כ גם למאן דיליף טכ"ע ממשרת ענבים דנזיר ושם הא הפליטה והטעם הוי ע"י כבוש מ"מ א"א למילף ציר שע"י מליחה מהנפלט ע"י כבוש כי היכי דחזינן בדגים טמאים דשאני הנפלט ע"י מליחה מהנפלט ע"י כבוש. אמנם האחרונים הלוקים על הש"ך בזה עיין במנחת יעקב כלל כ׳ שהאריך לחלוק על הש"ך בזה וכן ד׳ רוב האחרונים שציר דגים טמאים הנפלט ע"י כבישה ג"כ מותר מה"ת ולפ"ז אין להלק בין הנפלט ע"י מליחה לנפלט ע"י כבישה ומ"מ נראה דא"א ללמוד ממשרת דנזיר טעם הנפלט ע"י מליחה או גם כבישה דשאני התם שגוף היין נבלע בהפת אלא שאם לא הי׳ בו טעם היין הי׳ בטל בהפת וע"י שיש בהפת טעם יין הוי הפת ג"כ כגופו של איסור אבל היכא דליכא ממשות האיסור כלל אלא טעם לבד אפשר דרק טעם הנפלט ע"י בישול דהוי טעם גמור הוי כעיקר אבל הנפלט ע"י מליחה וכבישה ואין כאן ממשות איסור כלל כיון דל"ה טעם גמור ל"ה ידעינן לאסור אי לאו קרא דהטמאין׳ ובודאי סברא פשוטה היא לומר דהא דאמרינן דע"י מליחה וכבישה לא נפלט גוף וממשית האיסור היינו בפליטת דבר גוש כבשר ודג אבל יין וכן איסור אחר לח הנבלע בדבר היתר ע"י מליחה או כבישה כיון דעצם האיסור הלח נבלע בההיתר ונבלע בו בשיעור הזה שנותן טעם בו בודאי ל"ש לומר דאינו בולע גוף וממשות האיסור וק"ל.

וא"כ גם לפ"ד המינח׳ ושאר אחרונים דלא מחלקין בדגים טמאים בין הנפלט ע"י מליחה לנפלט ע"י כבישה מ"מ אתי שפיר תירוץ התוס׳ דאיצטריך קרא לצירן כנ"ל.

עכ"פ פשוט דהנפלט מאיסור ע"י בישול אסור מה"ת כנופן של איסור וזהו פי' לאסור רוטבן וא"כ אם נתבשל בשר איסור בקדירה בלא מים הרוטב הנפלט מהבשר אסור מה"ת כבשר עצמו וא"כ אם נבלע רוטב זה ר"ל פליטה זו בשאר בשר כשר הרי אוסר הבשר כשר מה"ת שמעורב בו רוטב האסור אלא שאם נתבשל עם מינו כיון שאין נרגש הטעם ול"ש למיסר משום טבע"ק הרי הציר האסור ר"ל הנפלט מהבשר האסור בטל בבשר ההיתר ועכ"פ צריך רוב נגד האיסור דכיון דלא ידעינן כמה פלט צריך לשער נגד כולו וא"כ פשוט דבנתבשל בשר איסור עם בשר היתר צריך שיהא מה"ת רוב בההיתר ואם לאו אסור מה"ת ודלא כהט"ז.

ועכ"פ גם מין במינו ומכיר האיסור ומסלקו מ"מ אין היתר לההיתר רק מטעם ביטול שיבטל רוטב האיסור בההיתר וכיון דגם בטעם להוד אתה צריך לבא ע"ז מטעם ביטול שפיר שייך לומר דבשיל"מ לא בטל אפי' באלף.

וחכם אחד ה"ה ידידי הרב הג' הו"ב ר"א תומארקין נ"י מפ"ק הביא ראי' לסתור ד' הט"ז מגמ' דחולין ד"ק דמוקי אביי שם בקדם וסילקו ר"ל האיסור ומ"מ לרב אליבא דר"י שם דס"ל מין במינו לא בטל אסור כל התערובת הרי גם במכיר האיסור וסילקו מ"מ צריך למיתי' עלה מטעם ביטול ולכן לר"י מב"מ לא בטל.

ואמרתי דמד' הגמ' גופא אין סתירה כלל לד' הט"ז ואדרבא הי' מקום להביא ראי' לדבריו והי' מתורץ בזה היטב קושית התוס' שם שהקשו כיון דמב"מ לא בטל א"כ ל"ל כיון שנתן טעם בהתיכה הא מב"מ במשהו ועפ"ד הט"ז אלו מיושב שפיר קושיא זאת דכיון דקדם וסילקו א"כ מצד מב"מ מותר לגמרי בלא שום ביטול דא"צ כלל לבטל כיון שאין כאן איסור כלל אלא דכ"ז אינו אלא מה"ת אבל מדרבנן בודאי גם במכיר האיסור וסילקו מ"מ אוסר עד ס' כמו בשא"מ דגזרינן אטו שא"מ דמ"הט קיי"ל בכל תערובת לח בלח או בבישול דגם מב"מ צריך ס' אף שאינו נו"ט דגזרינן אטו שא"מ שאסור מה"ת משום טע"כ ומ"הט בודאי גם במכיר האיסור וסילקו ג"כ אסור מדרבנן אטו שא"מ וכיון שנאסרה חתיכה ההיתר עכ"פ מדרבנן שוב אוסרת במשהו כל החתיכות מפני שהן מינה הא אי לא הי' נותן טעם בחתיכה ר"ל שהי' מקודם ס' בהתיכת ההיתר נגד האיסור א"כ ממילא לא נאסרה חתיכת ההיתר מעולם לא מדאורייתא מחמת מין במינו לר"י דהא סילק את האיסור וא"צ לביטול כלל כד' הט"ז ולא מדרבנן כיון דאיכא ס' ובכה"ג גם בשא"מ מותר וע"כ א"א שתאסור שוב כל החתיכות כיון שהיא בעצמה מותרה. אמנם מד' התוס' שהקשו קושיא זו ולא תירצו כנ"ל שפיר מוכח דלא ס"ל כסברת הט"ז אלא דאף בסילק האיסור מ"מ שייך בזה דין ביטול וכדאמרן.

וכן מתבאר להדיא מד' התוס' בחולין דצ"ט ד"ה אין שכתבו שם לד' רש"י בתרומה דמין במינו צריך מאה וא' אף היכא שהסיר האיסור אח"כ מ"מ בעי מאה לבטל והמיר בזה ממבש"אם דהיכא דסילק התרומה א"צ מאה לבטל אלא ס' כי היכי דלא ליתן טעם הרי היכא שמין במינו המור ממבש"אם כגון בתרומה דבש"אם סגי בס' ובמינו בעי מאה וא' גם היכא דסילק האיסור בעי מאה וא' וע"כ דשייך ביטול במינו גם במכיר האיסור וסלקו ודלא כהט"ז וכמו"כ בדשיל"מ דהמור ג"כ תערובת מב"מ ממבש"אם דבש"אם בטול בס' ובמינו אפי' באלף לא בטל גם היכא שמכיר וסילק האיסור ולא נשאר רק פליטהו בלבד מ"מ לא בטל אף באלף דאף דליכא למיגזר אטו שא"מ כיון דאיכא ס' לבטל בש"אם מ"מ לא בטל מטעם מב"מ כמו בתרומה. ומהתימא על הט"ז שבסי' שכ"ג לענין הלה סק"א הביא הט"ז בעצמו ד' התוס' הנ"ל והעלה שם להלכה ע"פ דבריהם אלו דבחלה מב"מ צריך מאה וא' אף בסילק האיסור והוא סתירה למה שכתב בסי' ק"ב דבמ"במ היכא שאין ממשות האיסור בתערובת ל"ש ביטול כלל וצ"ע.

וכן משמע לשון הגמ׳ בחולין דצ״ג מבשא״מ דהתירא בטעמא מבשא״מ דאיסורא בקפילא מב״מ דליכא למיקם אטעמא בס׳ ואף דקיי״ל דזה רק מדרבנן מ״מ הלשון, דליכא למיקם אטעמא משמע דבאמת יש טעם איסור והיינו הרוטב הנפלט ע״י בישול שהוא אסור ויש בו טעם האיסור נבלע בההיתר אלא דליכא למיקם אטעמא ר״ל שע״י טעימה אין לידע אם נרגש טעם האיסור או לא וע״כ שיערו בס׳ והוא כבאמרי.

ע״כ יש מקום לד׳ הש״ך שם דאף היכא דליכא אלא טעם לבד ג״כ לא בטל בדש״ולם.

ומענין לענין באותו ענין אמרתי להעיר מילתא דהמיה לי טובא בד׳ הב״ח סי׳ ק״ב שם שהשיג אמהר״י בן לב שכתב שכלי בשר שנתערב בכלים של חלב אין בטל אפי׳ בס׳ והשיג הב״ח עליו דמחמיר בכלים יותר מבהתיכה גופא דאילו התיכה גופא שנתערבה יבש ביבש בטל מה״ת ברוב ורק מדרבנן צריך ס׳ שמא יבשלם ויתן טעם ואלו בכלים דהוי ג״כ תערובה יבש ביבש לא בטל אפי׳ בס׳ ומסיק הב״ח שם דאין חילוק בין כלי בשר וחלב שנהערבו לבין כלי איסור בהיתר מבשא״מ, משמע להדיא מדבריו דבשר בחלב יבש ביבש שנתערבו בטל מה״ת ברוב ומדרבנן צריך ס׳ וכן כתב הש״ך להדיא בסי׳ רצ״ט סק״א דבשר בחלב יבש ביבש בטל ור״ל להיתר מדרבנן בס׳ בכל איסור מבשא״מ וב״ז הנה דברים תמוהים לענ״ד, דנראה פשוט דבבשר בחלב יבש ביבש לא שייך דין ביטול כלל דשאני איסור שנתערב בהיתר דבטל מה״ת ברוב היכא דאין נותן טעם כגון מב״מ או מבש״אם יבש ביבש שאם אתה אומר דלא בטל אתה אוסר כל התערובת וקיי״ל מאחרי רבים להטות דבטל ברוב ועל כל׳ אחד שאוכל אמרינן דהיהר אכל וע״כ ס״ל להרשב״א דאסור לאכול כולו יחד ואפי׳ להרא״ש דמתיר לאכול כל התערובת יחד היינו ג״כ כיון דבטל שהרי מותר לאכול כולן עב״פ בז״אז אף שבודאי אוכל האיסור וע״כ משום דאמרינן דבטל וכאלו נהפך הכל להיתר וע״כ מותר גם לאכל כולן ביחד כמבואר בדבריו פג״ה וכ״ז באיסור שנתערב בהיתר אבל בשר וחלב שנתערב יבש ביבש כגון התיכה שומן בהתיכה חמאה נראה דל״ש כאן ביטול כלל לא מה״ת ולא מדרבנן דאין כאן איסור שיבטל והרי כ״ז שלא נתבשלו או נכבשו יחד שלא קיבלו טעם זה מזה אין כאן עדיין איסור כלל ויכול לאכול כ״א בפנ עצמו ואטאי נימא שיבטל ויוכל אח״כ לבשל יחד הרי נותן טעם ואסור מה״ת ול״ד לכל יבש ביבש מבש״אם דבטל קודם שנתן טעם שהרי הי׳ אסור מקודם שנתערב ואח״כ בשנתערב ובטל ברוב נהפך להיתר אבל בבשר וחלב שקודם שנתבשלו יחד אין כאן איסור כלל מה״ת נימא שיבטל ואף בס׳ לא בטל דל״ש כאן דין ביטול כלל, ובפשיטות נראה דל״ש ביטול בזה כיון שאפשר לאכול כ״א בפ״ע הוי כמו שאפשר להפריד האיסור מההיתר ובכה״ג לא בטל ע״ד שכתב הרא״ת דכלי הבלוע מאיסור לא בטל משום שאפשר להפריד האיסור וה״נ כיון שאפשר לאכול כ״א בפ״ע הוי כאפשר להפריד האיסור, ותו הא קיי״ל דלא שייך ביטול בדבר שנאסר ע״י תערובת כמו כלאים ושעטנז עיין ביו״ד סי׳ רצ״ט ובתוי״ט ריש מס׳ שקלים והא דבשר בחלב בטל אף שהערובתם אוסרתם כבר הקשו התוס׳ בע״ז דס״ה ע״ב וברא״ש בנדה דס״א ותירצו משום דדרך בישול אסרה תורה ור״ל כיון דלא אסרה תורה אלא דרך בישול ע״כ משום שנותן טעם וכ״ז וע״כ היכא דאיכא ס׳ ואינו נותן טעם מותר ולאו מטעם ביטול אתאן עלה דל״ש ביטול בדבר שהערובתם אוסרהם אלא משום דכיון דאין נו״ט הוא ולא נתבשלו יחד ומותר כ״א בפ״ע וה״ה במליחה וכבישה מדרבנן היכא שאין נו״ט הוי ככ״א עומד בפ״ע ולא נתערבו כלל וע״כ אם נתערבו בשר וחלב יבש ביבש פשיטא דל״ש כאן ביטול כלל ואף בנהערב ביותר מס׳ אסור לבשלם יחד אף שלא יתן טעם מ״מ הוי כמבטל איסור לכתחלה ול״ד לאיסור שנתערב בהיתר יבש ביבש דביותר מס׳ לר״ה מותר אח״כ לבשלב יחד

יהד ואין כאן משום מבטל איסור דכבר נתבטל קודם בתערבות יבש ביבש אבל בשר וחלב שלא נתבטלו בהיותם יבש ביבש אסור בודאי לבשל יחד וכ״ז פשוט לענ״ד אף שלא מצאתי מי שיאמר כן ולפי״ז גם בכלים של בשר והלב שנתערבו ג״כ ל״ש ביטול דהא אפשר לבשל דברים שאינן לא בשר ולא חלב ואין כאן איסור שיבטל אך בזה אפ״ל דכיון שיאסרו כל הכלים להשתמש בהם בשר או חלב ורק דברים אהרים הוי כמו איסור רביע על הכלים העומדים לתשמיש ושייך שפיר בזה ביטול כמו באיסור אבל זהו פשוט דבבשר וחלב גופא ל״ש לומר דיהי שם איסור עלייהו אם נהערבו משום שאסורים לאכול עם בשר או עם חלב ולבשל בכלי שלהם דדוקא בכלים העומדים לתשמיש שייך לומר כן ולא בבשר וחלב גופא

ור׳ הב״ה והש״ך צע״ג לפענ״ד

# סימן יב.

## עד אחד גנב או גזלן או פסול לעדות מחמת שאר עבירה אי נאמן להעיד בדבר איסור בשל אחרים היכא שהבעלים חשודים לאותו דבר ואינם נאמנים להעיד על שלהם אי נאמן הך עד להעיד דהיתר הוא או לא?

קיי״ל בשו״ע יו״ד ס׳ קי״ט דכל השוד לדבר עבירה אף במוחזק ויש עדים ע״ז שעבר אאיסור דאורייתא ואף איסור ש״ש עליו חיוב מלקות או מיתה דמיקרי רשע בקרא וכן כל רשע דחמס כגון גנב וגזלן וכדומה כשר להעיד בשל אחרים על או״ה לומר שמותר הוא וכן הוא כשו״ע יו״ד סי׳ ק״כז כרמ״א ס״א דכל פסולי עדות נאמנים להעיד לענין איסור ועיין בש״ך שם דלהזיר לכו״ע נאמן ולאסור י״א דאינו נאמן וכן הוא ברמב״ם פי״א מהל׳ עדות ופי״ב מהל׳ מעשר ומקור דין זה הוא ממשנה בבכורות דל״ה דקי״ל כרשב״ג דכהן החשוד להטיל מום בבכור נאמן בשל אחרים ועיין בש״ך סי׳ קי״ט סקי״ה דכתב דאף דרשע פסול לכל עדות מגז״הכ דאל תשת רשע עד היינו דוקא בדיני נפשות ודיני ממונות דבענין עדות גמורה אבל לענין איסור דלא בעינן עדות גמורה גם אלו נאמנים.

ולכאורה קשה טובא בשלמא קרוב עבד ואשה דפסולין לעדות מחמת גזירת הכתוב ולא מטעם דחשידי לשקר כדאיתא להדיא בג׳ ב״ב דף קנ״ט דפסול קרובים לאו משום דלא מהימני דאף משה ואהרן פסולין להעיד לקרובים אלא גזה״כ הוא וכמו״כ אשה ועבד גם כן פסילין לאו משום דלא מהימני דהא אף נשים צדקניות כהאמהות וכן עבדים כשרים כטבי עבדו של ר״ג ג״כ פסולין לעדות וע״כ גזה״כ הוא כמו קרוב וע״כ ניחא שפיר דלא פסלתיו התורה רק לענין עדות היכא דבעינן עדות גמורה כגון בדיני נפשות ודיני ממונות אבל באיסור דלא בעינן דין עדות והרי גם הבעלים בעצמם נאמנים להעיד על שלהם כדילפינן מקרא וספרה לה לעצמה אף דלהבעלים בודאי אין שם עדות ע״ז דהוי בעל דבר ואפ״ה מהימני ע״כ דלא בעינן דין עדות באיסור וכדכתב הט״ז דבא״וה סמכינן אקפילא עכו״ם אף דבודאי א עליו שם עד משום דבאו״ה לא בענין רק הוכחה גילו ומילתא בעלמא וע״כ ניחא דכל הפסולים לעדות מגזה״כ כשרים להעיד בשל איסור אבל גנב וגזלן וכל רשע דחמס הא נראה להדיא מסוגיא דסנהדרין דכ״ז דפסילייהו משום דחשידי לשקר וכן אוכל נבלות לתיאבון דקיי״ל דפסול לעדות נראה מסגה הגמ׳ שם דחשידי לשקר דאדברי הגמ׳ שם אוכל תיאבון דה״ פסול כתבו הרי״ף והרא״ש כפין ואכיל נבילה כפין נמי ושקיל ד׳ זוזי ומסהיד (ונראה שכן הי׳ גרסתם בגמ׳ הרי דפסילייהו משום דחשיד להעיד שקר בשביל ממון וברשע דחמס פשיטא דפסולייהו

משום

משום דחשידי לשקר ועיין ברש"י שם ד"ה ומלווי ברבית דהכב דמשום ממון קעביד הילכך חשוד למשקל שיחדא ואסהיד שיקרא וכ"ה להדיא בגמ׳ כ"ב דקנ"ט הנ"ל דלכן הי׳ יורע לו ערות עד שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו הוא אינו מעיד על כהב ירו ואהרים מעידים על כת"י אף בלא הוחזק כת"י בב"ד משום דפסול קרוב הוא מגז"הכ ולא משום דחשוד לשקר וע"כ אף שהוא בעצמו אינו מעיד על כה"י מנזה"כ אבל אהרים מעידים על כת"י אף בלא הוחזק כת"י בב"ד דלא חשיד לשקר והי׳ יורע לו עדות עד שלא נעשה גזלן ונעשה גזלן גם אהרים אין מעידין על כה"י אם לא הוחזק בב"ד שמא התם אה"כ דחשיד לשקר עיין ברשב"ם שם וברמב"ם פ"י מהל׳ עדות ובחו"מ כמ"ו ועב"פ מבואר דרשע דהמס עיקר פסלייהו לעדות משום דחשידי לשקר והא בסוגין דסנהדרין שם מבואר דרע לשמים ולבריות היינו רשע דחמס המיר מרע לשמים לחוד וע"כ סבר רבא דרע לשמים להוד כשר לעדות ממון דלא חשיד להעיד שקר להיות רע לשמים ולבריות אבל רשע דחמס רע לשמים ולבריות חשיד להעיד שקר להבירו וע"כ לפ"ז רשע דחמס דרע לשמים ולבריות מצד הסברא בודאי חשיד להעיד שקר בשל איסור דהוי רק לשמים להוד ואף לפ"מ דקיי"ל כאבי׳ דגם רשע דלאו המס פסול לעדות דאף רע לשמים להוד השוד להעיד שקר בממון ונפשות להיות רע לשמים ולבריות א"כ לדידי׳ גם רשע דלאו המס חשיד להעיד שקר בשל איסור דהוי רק רע לשמים להוד ומכ"ש רשע דחמס.

ובשלמא היכא שהבעלים בעצמם נאמנים להעיר על שלהם שאינם חשודים לאוהו דבר אלא שאינם יודעים ניהא שפ"ר דגם גנב וגזלן וכדומה נאמנים להעיד להם דהא אין לחוש שמא ישכרו הבעלים להעיד שקר דלא השידי כלל ע"ז ואם ירצו להכשיל אחרים למכור איסור בחזקת היתר למה להם לשכור עדי שקר הא הם בעצמם יכלו להעיד על שלהם דהיתר הוא וכיון דאין חשש שמא יתנו לו ממון להעיד שקר שפיר מהימן דהא דפסלינן להו לעדות היינו משום למישקל שוחדא ולהעיד שקר כד׳ הרי"ף ורש"י שזכרנו אבל אם אין חשש שיהנו לו ממון בשביל להעיד שקר מהימן דמה לו לשקר וכלל גדול בידינו דאין אדם הוטא ולא לו אבל היכא דהבעלים השודים לאותו דבר דאז אין נאמנים להעיד על שלהם (והא דהבעלים היכא דאינם השודים לאותו דבר נאמנים אף היכא דהוי רשע דחמס ולא חיישינן שיעיד שקר בשביל הנאת ממון ה"ט משום דבידו וע"כ מהימן אף כאיתחזק איסורא) א"כ יש להוש שמא ישכרוהו הבעלים להעיד שקר דהרי השוד הוא לאוהו דבר ובשביל הנאת ממון הוא השוד לשקר ומ"ט מהימן. ומסתימת הפוסקים משמע דגם בכה"ג מהימן וכן משמע לכאורה ממקור דין זה ממהניתין דבכורות שהזכרנו דנאמן כהן להעיד לאהרים על בכור בעל מום ושם בגמ׳ מבואר להדיא דנאמן גם להעיד לכהן אהר אף שהכהן הבעלים אין נאמן להעיד על שלו כד׳ רשב"ג במהני׳ נאמן בשל אהרים ואינו נאמן בשל עצמו וכ"ה להלכה ברמב"ם ושו"ע יו"ד שי"ד דכהן נאמן להעיד לכהן אהר ומזה למדו הפוסקים דכל השוד לדבר איסור נאמן להעיד בשל אהרים וא"כ נאמן להעיד ג"כ לבעלים חשודים שאינם נאמנים על שלהם ואמאי נאמן ניהוש שמא שכרוהו הבעלים להעיד שקר׳

אמנם באמת כבר הריף הרמב"ם קושיא זו בפ"יא מהל׳ עדות דאחרי שביאר דין הפסולין לעדות כתב בהל"ה׳ דעד אחד נאמן באיסורין ואפ׳ פסול לעדות מהמת רשעות מסיים שם לפי שאימת האיסורים על הרשעים ואין אימת הממון עליהם והכונה פשוטה שרוצה לתרץ קושיא הנ"ל מ"ט פסלינן רשע לעדות דהשדינן שיעיד שקר בשביל ממון ונאמן באיסורין ול"ה שיעיד שקר בשביל ממון וע"ז כתב דאין אימת הממון על הרשעים והשידי להפסיד ממון הבירו בעדות שקר אבל אימת האיסורין עליהם ולא השידי להכשיל את חבירו באיסור ע"י עדות שקר וצ"ל דאף דמסוגיא דסנהדרין הנ"ל מבואר דרע לשמים ולבריות חמור מרע לשמים להוד היינו דוקא להפסיד ממון הבירו דרע לשמים ולבריות יותר השוד ע"ז מרע לשמים לחוד אבל

באיסור

באיסור אימת האיסורין עליהם ואף רשע היותר חמור אינו חשוד להכשיל את חבירו באיסור ומי יבא אחרי הרמב״ם לבטל סברתו זו׳

אמנם אכתי קשיא מהא דקיי״ל גזלן דאורייתא פסול לעדות אשה כדאיתא בגמ׳ בכמה דוכתי וברמב״ם סוף הל׳ גירושין ושו״ע אבע״ז סי׳ י״ז והטעם משום דחשידי לשקר כדכתב הט״ז שם וע״כ צ״ל כן דהא כל פסולי עדות קרוב עבד ואשה כשרים לעדות אשה ורק גזלן דאורייתא פסול וע״כ הטעם דהפסולין מחמת גזה״כ ולא מטעם דחשידי לשקר א״כ בעדות אשה דלא בעינן דיני עדות דהא גם עד אחר נאמן ועד מפי עד ומפי כ״זכם דפסול בכל עדות וכו האשה בעצמה נאמנת דאף דודאי אין שם עדות ע״ה ע״כ כל הפסולין מחמת גזה״כ כשרים אבל גזלן חשוד לשקר בשביל ממון וע״כ פסולין גם לעדות אשה וכדמתבאר מ׳ קצוה״ח בחו״מ סמ ו דפסול גזלן לעדות אשה הוא משום דחשוד לשקר וכן מד׳ כל האחרונים הנ״ב ורע״א שהכשירו גבי עדות אשה תחלהו בפסלות וסופן בכשרות משום דכיון דבשעת העדות הוא כשר ואינו חשוד לשקר נאמן לעדות אשה דהא דפסול לשאר עדות היינו מגה״כ וכן אם נמצא א׳ פסול ע׳ כל האחרונים דאינו פוסל העדים הכשרים בעדות אשה וג״כ מה״ט דעד כשר אינו חשוד לשקר ולשאר עדות פסול מגזה״כ אשר מכ״ז מוכח ומבואר דפסול גזלן לעדות אשה משום דמשקר ולכאורה תמוה הא כתבנו דהיכא דהבעלים בעצמם נאמנים וליכא למיחש שישכרוהו להעיד שקר שפיר יש להאמין גם לרשע החשוד להעיד שקר דבלא חשש טובת הנאה לעצמו לא יעיד שקר דאין אדם חוטא ולא לו וא״כ מ״ט גזלן פסול לעדות אשה דמאיזה סיבה יעיד שקר הא ליכא למיחש שהאשה תשכרוהו להעיד שקר דהא האשה אם תחפץ להנשא באיסור בעצמה נאמנת לומר מת בעלי ואף אם ידוע לו שלא היתה במקום הבעל בשעת מיתה שלא תוכל לדעת בעצמה אם מת מ״מ תוכל להעיד שמת בעלה שהרי כן מבואר להדיא בס׳ י״ז ס״ח דאם אמר לה ע״י שמת בעלה בינו לבינה באה אח״כ לב״ד ואומרת מת בעלי ונאמנת וא״כ לא תוכל להתכרה לעולם דגם אם יתברר שלא יכלה לדעת בעצמה ממיתת בעלה תאמר ששמעה כן מפי ע״א ועיין בשבועות דל״ב ע״ב שמשם מתבאר דין זה וכיון שאין חשש שהאשה תשכרהו להעיד שקר א״כ מ״ט רשע פסול לעדות אשה.

וראיתי בנתי״הם בחו״מ סמ״ו סק״יז שכתב דרשע פסול לעדות אשה דחיישינן שמא עיניו נתן בה, ודבריו תמוהין דהא קי״ל בכל דוכתי דחשוד על הקל לא חשוד על החמור וא״כ גזלן מכ״ש א״נ לתיאבון או להכעיס אינו חשוד על איסור אשת איש החמור ורק לעדות פסול דחשוד להעיד שקר להבירו בשביל ממון אבל אינו חשוד לעבור בעצמו על איסור דאינו חשוד לאותו דבר ודוקא בחשוד על העריות דחשוד לאותו דבר אמרו בגמ׳ סנהדרין דכ״ו דפסי׳ מטעם שמא עיניו נתן בה אבל בחשוד על איסור אחר ליכא למיחש שיעבור על איסור א״א ותו הא קיי״ל ביבמות דכ״ה דעד המעיד באשה לא ישאנה וא״כ ליכא למיחש שמא יעיד כדי שישאנה ואי נימא דמ״מ יש לחוש שיעבור על תקנת חז״ל וישאנה וקיי״ל בכנס אינו מוציא הדא דהחשש רחוקה דאם הוא יעבור מנא לי׳ שהאשה תסכים לעבור על תקנת חז״ל ולהנשא לו ותו דלפ״ז מ״ט פסלינן גזלן לעדות אשה דע״י עדותו אסורה להנשא גם לאחר הי׳ אפשר לתקן דבעדות רשע גם בכנס מוציא ותו ליכא למיחש ותו דלמאי דס״ד ומיבעי׳ לן בגמ׳ יבמות שם אי כנס מוציא מאי איכא למימר דלפ״ז מ״ט גזלן פסול לעדות אשה אלא ע״כ דפסול להעיד משום דחשוד להעיד שקר בשביל ממון כמו בכל עדות דפסול מהאי טעמא ואמאי הא באשה ליכא למיחש כנ״ל.

ונראה פשוט דשפיר יש למיחש שמא ישכרוהו להעיד שקר היינו הנך חמש נשים שאינן נאמנות להעיד שמת בעלה משום ששונאות אותה ורוצות בקלקולה שתצא מזה ומזה הן ישכרו את הרשע להעיד שקר וק״ל.

ועפ״ז

ועפ"ז ניחא הא דפסק הרמב"ם פ"ט מהל' רוצה הל' י"ב לעניין עגלה ערופה דילפינן מקרא דנאמן ע"א לומר ראיתי ההורג ולא היו עורפין ומבואר בברייתא דגם קרוב ופסול נאמן והוסיף הרמב..ם דגם הפסול לעדות מהמת עבירה מה"ת נאמן ומ"ש מעדות אשה דג"כ נאמן ע"א קרוב ואשה מ"מ פסול בעבירה מה"ת אינו נאמן ונהי דבעדות אשה הא י"א דתקנת חכמים הוא להאמין ע"א קרוב ואשה ובד' הרמב"ם נחלקו המפרשים אי דעתו דנאמן מה"ת ע"א אז מדרבנו ועיין סוף הל' גירושין אך הא גם בעדות סוטה שנטמאה אחר קינוי וסתירה דילפינן מקרא להדיא דנאמן ע"א· ולהכי נאמן גם קרוב ואשה ומ"מ פסק הרמב"ם פ"ב מהל' סוטה דפסול בעבירה מה"ת אינו נאמן ומ"ש לענין עגלה ערופה דג"כ יליף מקרא דע"א נאמן נאמן גם הפסול בעביו'ה מה"ת אלא ע"כ הטעם דבעדות אשה אינו נאמן פסול בעבירה מה"ת דחיישינן שהנך חמש נשים ישכרוהו להעיד שקר כדי לקלקלה וכן בעדות סוטה ישכרוהו הבעל להעיד שקר כדי להפסידה כתובתה דהא ע"א נאמן אף להפסידה כתובתה כמבואר ברמב"ם שם ואף שנראה מד' הרמב"ם שם דפסול בעבירה מה"ת אינו נאמן גם לענין שלא להשקותה ולא דמי, לחמש נשים שנאמנות לענין שלא להשקותה ואינן נאמנות להפסידה כתובתה אף שודאי השידו להעיד שקר כדי לקלקלה הרא דאפ"ל שהבעל יטעה בדין זה ויסבור שיהי' נאמן העד אף להפסידה כתובתה ותו י"ל דמשום שתיאסר עליו ותפסיד מזונותי' דבעמוד והוציא קאי ובודאי אין לה מזונות כד' רש"י בכמה דוכתי ומש"ה ישכרוהו הבעל להעיד שקר כדי להפסיד מזונותי ובחמש נשים צ"ל דלא השידו להעיד שקר בשביל הפסדת מזונותי' להוד אבל לענין עגלה ערופה דאין חשש שישכרוהו להעיד שקר דמי ישכרהו הב"ד בודאי לא ישכרוהו ואיש פרטי אחר אין הדבר נוגע אליו כלל וע"כ נאמן דבלא חשש טובת הנאה לעצמו לא יעיד שקר דאין אדם חוטא ולא לו, עכ"פ ברור מכל הנ"ל דפסול גזלן בעדות הוא מטעם דחשוד להעיד שקר בשביל הנאת ממון וא"כ ל"ש סברת הרמב"ם דמחלק בין איסור לממון דהא הזינן דגם באיסור חמור כמו א"א חשוד להכשיל האשה בשביל הנאת ממון ומכ"ש דיש למיחש בשאר איסורין שיעיד שקר בשביל ממון ולד' החמ"ה סי' י"ז שסובר דלהתיר א"א ע"י עדות שמת בעלה לא בעי ב"ד רק הוי הוראה בכל הוראות או"ה בודאי קשה מ"ש עדות אשה משאר איסורין אלא אפי' לרמ"א וכ"ש שם דסברי דבעי ב"ד להתירה ול"ה ככל הוראה או"ה ואיכא מ"ד דגם דרישה וחקירה בעי מ"מ סברת הרמב"ם שמחלק בין איסור לממון ל"ש להלק בין עדות אשה לשאר איסורין וק"ל·

ובנמו"קי בסוגיא דסנהדרין שם כתב וז"ל ותלמודא פסק כאביי דלא בעינן רשע דחמס ולאביי ל"ה טעמא משום דעבירה קעביד אלא טעמא דאביי משום דרשע הוי ורחמנא פסלו לעדות כדכתיב אל תשת רשע עד אבל בעלמא בשאר איסורין דלא שייך עדות דאפי' ע"א כשר ואפי' אשה ליכא למפסלי' עכ"ל נראה מדבריו דרשע דלא חמס אינו חשוד לשקר ופסול רק מגז"הכ וע"כ נאמן באיסורין דל"ב עדות אבל רשע דחמס פסילו משום דחשוד לשקר ולפ"ז אינו נאמן גם בשאר איסורין וכן הבין בקצות החושן סי' מ"ז סק"ז מד' הנמ"קי אלו דיש חלוק בין רשע דחמס ורשע דלאו חמס דרשע דחמס פסולן משום דחשוד לשקר ורשע דלאו חמס פסול רק מגזה"כ וע"כ כתב שם דלפ"ז רשע דלאו חמס נאמן לעדות אשה דל"ב דיני עדות ולפ"ז לפי' קצו"הה בכוונת הנמוק"י דקאי רק על רשע דלאו חמס וע"ז מהלק דבאיסורין נאמן דל"ב עדות א"כ ברשע דחמס דחשוד לשקר פסול באמת להעיד גם בשאר אסורין' ומד' כל הפוסקים מבואר דגם גנב וגזלן וכל רשע החמס נאמנים באיסורין וכן מוכח מהא הגנבו נהיו בחולין די"ב דמ"מ נאמן על השחיטה כדכתבו התוס' וכל הראשונים דנחשד על הגניבה לא נחשד על הנבילה (ועיין בש"ך יו"ד ס"ב ועוד בכמה דוכתי, ובאמת יש מקום לומר דכוונת הנמ"וי הכל שע אף רשע החמס פסול לעדות מגזה"כ ואף דפשיטא לן דרשע דחמס חשוד

לשקר

לשקר כדאיתא בגמ׳ ב״ב דק״נט הנ״ל דלהכי בעינן שיוחזק כת״י בב״ד מ״מ התורה פסלתו לעדות מגזה״כ ונ״מ דאף היכא דליכא למיחש לשיקרא ג״כ פסול כגון לענין נמצא א׳ מהעדים קרוב או פסול דבטלה כל העדות ואי הי׳ פסול גזלן משום דחשוד לשקר וא״כ באיכא אחרים כשרים דאין השודים לשקר וליכא כאן חשש שיקרא הי׳ צ״ל העדות קיימת ובאמת קיי״ל דכל פסול פוסל עדות השאר אף פסול גזלן וע״כ משום דע״כ פסלהו התורה לעדות מגזה״כ הוי כמו כל פסולי עדות אלא דנ״מ דכיון דג״כ חשוד לשקר ע״כ גם היכא דלא בעינן דיני עדות ג״כ פסול ומ״מ גם להיפך היכא דליכא למיחש לשיקרא מ״מ פסול מגזה״כ והוי ככל פסולי עדות וכן היכא שראה את העדות בהיותו גזלן ואח״כ בשעה הגדה בב״ד עשה תשובה מ״מ פסול להעיד אף דלא חשוד עתה לשקר כמו כל פסולי עדות דבעינן תחלתו וסופו בכשרות.

ועוד נ״מ דאי הי׳ פסול רק משום דחשוד לשקר א״כ ל״ה פסול מתורת ודאי רק בתורת ספק דמי יומר שנתן לו ממון להעיד שקר דילמא לא נתנו לו וכבר כתבנו דבלא חשש הימוד ממון לא יעיד שקר וא״כ פסול רק מספק ולפ״ז הי׳ נאמן להעיד להחזיק ממון ככל ספק פסולי עדות המבואר בסי׳ לד׳ סכ״ה ורק להוציא ממון אינו נאמן ע״כ כתב הנמו״קי דפסלייהו משום גזה״כ ואינו נאמן כלל אף להחזיק ממון ולפי״ז אין ראי׳ מד׳ הנמו״קי להלק בין רשע דחמס ורשע דלאו חמס כד׳ הקצו״הה די״ל דגם רשע דלא חמס חשוד לשקר ומ״מ כתב דפסולייהו מגזה״כ לענין הא דכתיבנא.

ולפ״ז שאמרנו דמטעם דחשידי לשקר אינו פסול לעדות רק מספק א״פ דלהכי נאמן רשע באיסורין דהא דע״א נאמן באיסורין היינו בלא איתחזק לא איסור ולא היתר כמבואר בסוגיא דיבמות דפ״ז והכי קיי״ל ביו״ד סק״כז (הוא דבעלים נאמנים גם באיתחזק איסורא הטעם משום דבידו כנ״ל) וכיון שגם בלא עדות העד הוי רק ספק איסור ולכן בהעיד הרשע שמותר הוא ופסולו הוא רק מספק שמא משקר בשביל ממון ולא ודאי משקר דדילמא לא נתנו לו ממון בעד עדותו וא״כ הוי בעין ס״ס להיתרא ועפ״ז יתפרשו ד׳ הנמו״קי דהיכא דבעי עדות פסול רשע מגזה״כ אבל באיסורין דלא בעי עדות ופסול משום חשש משקר נאמן מטעם ס״ס כנ״ל, ומה״ט ניחא דפסול רשע בעדות אשה דהא הוי בחזקת א״א וגם מספק דילמא משקר אינו נאמן להוציאה מהזקתה

אלא שקשה לפ״ז מעדות סוטה דג״כ פסול רשע להעיד שנטמאה אחר קינוי וסתירה והא כבר כתבו התוס׳ בחולין ד״י ובריש נדה דסוטה ע״י קינוי וסתירה איהרע חזקתה וא״כ הוי כמו שלא במקום חזקה וא״כ אמאי אינו נאמן רשע וכבר כתבנו דמד׳ הרמב״ם מוכח גם שלא להשקותה אינו אמן ואמאי דילמא אמת קמסהיד וכר מין דין דוחק גדול לומר דהא דמכשירינן רשע להעיד באיסורין הוא מטעם ס״ס דמשמע דע״י עדותו חשוב כוודאי היתר וכן אם מעיד ע״א שאיסור ודאי הוא השבינן לודאי אסור ולוקה עליו כד׳ הרמב״ם והוא מירושלמי דנזיר פ״ו ומשמע דה״ה כל פסולי עדות הדין כן דלא מצינו הלוק באיסורין בין עד כשר לעד פסול ומשמע דמהימן בתורת ודאי וגם לפי השקו״ט בגמ׳ יבמות הנ״ל דע״א מהימן באיסורין גם היכא דאיתחזק איסורא ובודאי לפ״ז ג״כ עד פסול נאמן כמו כשר והדרא קושיא לדוכתא אמאי נאמן ולא חיישינן שיעיד שקר בשביל ממון וגם הט״ז בא״העז סי׳ י״ז לענין עדות אשה כתב דפסול רשע מטעם דודאי משקר משמע מדבריו דל״ה ספק שמא משקר אלא ודאי משקר וקשה כנ״ל׳

ובד׳ הקצו״הה הנ״ל שהעלה ע״פ ד׳ הנמו״קי דרשע דלאו המס אינו חשוד לשקר וע״כ כשר לעדות אשה וכן הביא בפ״ת בא״הע סי״ז בשם ס׳ קהלת יעקב דרשע דלאו חמס כשר לעדות אשה דלא חשוד לשקר ולכל עדות פסול מגזה״כ הא מד׳ הרמב״ם והטור מבואר להדיא ההיפך מדבריהם שכתבו הפסול לעדות בעבירה

וה״ה פסול לעדות אשה ושינו מלשון הגמ׳ דבגמ׳ איתא גזלן דאורייתא פסול לעדות אשה והם שינו וכתבו הפסול בעבירה מה״ת בכוונה להורות דכל הפסול כעבירה מה״ת אף רשע דלאו חמס פסול ג״כ וע״כ דעתם דכל רשע חשוד לשקר דלא כר׳ הקצו״הה וקה״י הנ״ל וכן מוכח להדיא מד׳ הרמב״ם פי״ז מהל׳ עדות הל׳ ה׳ גבי האי דינא דב״ב דקנ״ט החם בשטר עד שלא נעשה גזלן ונעשה גזלן דבעינן הוחזק כת״י בב״ד ובחתם עד שלא נעשה ההנו ונעשה ההנו ל״ב הוחזק כת״י בב״ד מסיים הרמב״ם שם שאינו דומה הפסול בעבירה לפסול מחמה קורבה שהפסול בעבירה השוד לזייף (ובב״י חו״מ סמ״ו הביא בשם התוס׳ שנסתפקו בזה אי ברשע דלאו חמס בעינן הוחזק כת״י בב״ד) משמע להדיא מהאי לישנא דכל פסול בעבירה אף רשע דלאו חמס חשוד לזייף ובעינן הוחזק כת״י בב״ד ולא העיר שמד׳ הרמב״ם מוכח להדיא דגם רשע דלאו חמס בעינן הוחזק כת״י בב״ד

.

וצ״ל מנ״ל באמת להרמב״ם והטור להשוות כל רשע בעבירה לגזלן לענין עדות אשה ולענין הוחזק כת״י בב״ד הא בגמ׳ לא הוזכר לענין עדות אשה וכן לענין הוחזק כת״י בב״ד רק גזלן ומנא להו להשוות כל רשע לגזלן הא בפשיטות יש להלק ביניהם דדוקא גזלן וכל רשע דחמס דרע לשמים ולבריות חשוד לשקר אבל רשע בעבירה דלאו חמס י״ל דלא חשוד כלל לשקר ופסולין מגזה״כ כמו קרוב ואשה, ועלה בדעתי לומר דהיינו טעמייהו דהטור והרמב״ם דכל רשע חשוד להעיד שקר דבסוגיין בסנהדרין שם איתא אוכל נבלות לתיאבון ד״ה פסול ומבואר הטעם משום דחשוד לשקר כדכתיבנא לעיל ורש״י פי׳ דעובר בשביל הימוד ממון דנבילה זול יוהר וע״כ השוד ג״כ להעיד שקר בשביל ממון וד׳ רש״י דלא מיקרי להיאבן שיפסל לעדות משום זה לד״ה רק ביש בזה הימוד ממון אבל אם אין בזה חימוד ממון כגון שנבלה שוה במהיר לכשרה ואוכל נבילוה בשביל שלא מצא כשרה אף שעובר איסור בשביל הנאה מ״מ לא השוד להעיד שקר בשביל ממון דל״ה כרשע דחמס וכן כתב רש״י להדיא לעיל דכ״ו ע״ב דחשוד על העריות דלרב נחמן כשר לעדות משום דס״ל כרבא דבעינן רשע דחמס ואף באו״נ לתיאבון ג״כ פסול לרבא כרשע דחמס היינו משום שיש בזה חימוד ממון אבל על הערוה אף שעובר אאיסור משום הנאה מ״מ ל״ד לאו״נ לתיאבון כיון שאין בזה הימוד ממון וכשר לרבא וכן כתב בנמו״קי שם.

והא דלכאורה קשה ארש״י מהא דלעיל בסנהדרין ד״ט דאמר ר״י פלוני רבעני לרצוני דאינו נאמן דלדבריו רשע הוא ופסול לעדות ורבא פליג עליו ואמר דפלגינן דבורא ומהימן אאחר ולא אעצמו ומשמע דאי הי׳ מהימן גם אעצמו הי׳ מודה רבא לר״י דפסול לעדות ולרש״י כיון שאין כאן הימוד ממון אף שעובר בשביל הנאהו ל״ה כאו״נ להיאבון וכשר לרבא. די״ל דרש״י יתרץ כהירוץ כהרא דהוס׳ שם שהקשו לשיטתם דע״ב לר״נ כשר לעדות אשה משום דבעריות יצרו תוקפו ולדבר אחר אינו חשוד והקשו ג״ב מהך סוגיא דאמאי נפסל נרבע לעדות והירצו בסוף א״נ דאף דיצרו תוקפו ואינו השוד לעדות אחרת אבל ארביעה גופא החשוד אינו נאמן דהחשוד עה״ד לא דנו ולא מעידו וד׳ התוס׳ צריכין תיקון דהא לא קיי״ל כר״מ בבכורות דהחשוד עה״ד לא דנו ולא מעידו אלא כרשב״ג דנאמן בשל אחרים ושם דל״ה בבכורות פסק ר״נ גופא כרשב״ג וצ״ל דנהי דלרשב״ג נאמן בשל אחרים וא״כ בהשוד על הרביעה יהא נאמן במעיד על אחר שרבע לאחר אבל במעיד שרבע לעצמו אם יאמינוהו על עצמו שוב כיון דהשוד לאו״ד אינו נאמן להעיד היכא שנוגע גם לעצמו ותוס״ רק שיגרא דלישנא דבכורות נקטו ובונתם לאו״ד ונוגע גם לו לעצמו דבזה גם לרשב״ג אינו נאמן ועב״פ גם לרש״י לשיטתו י״ל כן דנהי דנרבע כשר לעדות דליכא הימוד ממון מ״מ אי נהימן לו יפסל לעדות זו כנ״ל

עכ״פ לרש״י ונמו״קי כל העבירות שאדם עובר להנאתו בלא הימוד ממון ל״ה כרשע דחמס וכשר לרבא ורק לאביי פסול כמו או״נ להכעיס שאינו עושה בשביל הימוד ממון ואפ״ה פסול משום דמיקרי רשע בקרא וכיון שאינו עושה בשביל חימוד ממון אינו השוד כלל להעיד שקר בשביל ממון ופסול מגזה״כ דאל תשת רשע ע״ כמו קרוב ואשה ולפ״ז שפיר י״ל דכשר לעדות אשה

אמנם

אמנם התוס׳ שם ד׳ט ע״ב ויבמות דכ״ה ע״ב כתבו דכל שעובר בשבילהנאתו אף בלא חימוד ממון הוי כאו״נ לתיאבון דפסול גם לרבא דכמו שעובר אאיסור בשביל הנאה כמו״כ יעיד שקר בשביל הנאת ממון וכן משמע מד׳ הרי״ף והרא״ש שהזכרנו שכתבו או״נ להיאבון כפין אכיל נבילה כפין נמי ושקיל ד׳ זוזי ומסהיד שיקרא משמע להדיא שכמו שכפין ואינו מוצא כשרה אוכל נבלה להנאתו כמו״כ אם יצטרך למעות ויתנו לו מעות להעיד שקר יעיד.

וא״כ לפ״ז כל רשע בעבירה חשוד להעיד שקר דהא כל עובר עבירה לא ימלט מאחת משתי אלה או שעשה לתיאבון בשביל הנאתו או שאין לו שום הנאה מהעבירה ועשה להכעיס ולד׳ ההוס׳ דכל שעושה להנאתו הוי כרשע דחמס דחשוד להעיד שקר בשביל ממון דסברא זו שאו״נ לתיאבון חשוד להעיד שקר בודאי לא פליג אביי ורבא אלא דגם בעושה להכעיס ס״ל דפסול מגזה״כ דאל תשת רשע עד ואי אין לו הנאה מהעבירה א״כ עושה להכעיס ואנן קיי״ל בע״ז דכ״ו ע״ב דלהכעיס מין הוא והוי מומר לכל התורה והוי כעכו״ם וגרוע ממנו דמין מורידין ולא מעלין ועיין בש״ך יו״ד ס״ב סקט״ז שכתב דמומר להכעיס שהיטתו נבילה מה״ת כעכו״ם ממש אף מומר לדבר אחר ולא לשחיטה והא דאטר רבא בסנהדרין שם דלרבא להכעיס כשר לעדות כתב בתבו״ש שם משום דס״ל כמ״ד בע״ז דלהכעיס הוי רק מומר ולא מין א״כ לדידן דקיי״ל דלהכעיס הוי מין וגרוע מעכו״ם א״כ בודאי חשוד לשקר כעכו״ם דימינם ומין שקר ולהכי עכו״ם פסול לעדות אשה משום דמשקר ורק במסיח לפי תומו כשר ובכה״ג גם רשע מהימן ,ועיין דברינו להלן) וא״כ שפיר כתבו הטור והרמב״ם דכל רשע חשוד לשקר דבעשה לתיאבון הוי כרשע דחמס דחשוד לשקר ובעשה להכעיס חשוד לשקר כעכו״ם לפ״מ דקיי״ל בהוריות.

אמנם באמת ד׳ התבו״ש תמוהין מאד דמלבד שרוחק לאוקמי הסוגיא דסנהדרין דלא כהלכתא דלפ״ז למה לו לפסוק בהא כאביי בהך פלוגתא והא מהל׳ יע״ל ק״ג״ם הא בלא״ה א״א לפסוק כרבא כיון דקיי״ל דלהכעיס הוי מין וגרוע מעכו״ם ופסול לעדות כעכו״ם, מלבד כל זה קשה טובא דבריו דהא הרמב״ם בפ״י מהל׳ עדות והטו״שע בחו״מ סל״ד כתבו להדיא עבר עבירה שיש חיוב מלקות או מיתת ב״ד בין לתיאבון בין להכעיס פסול מה״ת לעדות, משמע להדיא דגם בעובר להכעיס מ״מ בעינן עבירה שחיב עלי׳ מלקות או מיתה ואי כד׳ התבו״ש הא בעשה להכעיס ל״ש לפוסלו משום דאיקרי רשע בקרא והוי בכלל אל תשת רשע עד וע״כ לא מיפסל רק בחיוב מלקות או מיתה דמיקרי רשע בקרא כדכתב הרמב״ם שם אבל בלהכעיס לפי״מ דקיי״ל דהוי מין א״כ בלא מיקרי רשע בקרא מ״מ פסול דהוי כעכו״ם ובעובר להכעיס גם עבירה שאין חייב עלי׳ מלקות הוי ג״כ מין דהא התבו״ש גופא כתב שם דגם בעובר על מ״ע להכעיס הוי כעכו״ם ואף להפמ״ג באו״ה סל״ו שמפקפק על דין זה דהתבו״ש דלרש״י בחולין ד״ד גבי מומר לערלות דבעבר על מ״ע להכעיס ל״ה מין מ״מ משמע מדבריו דפליג רק אמ״ע דאינו עובר בקום עשה אבל בעבר אל״ת להכעיס אף באין בה מלקות מודה דהוי מין וא״כ אמאי מצריך הרמב״ם והטור גם בלהכעים שיהי׳ בה חיוב מלקות או מיתה והרי הרמב״ם גופא בה׳ רוצה פ״ד פסק דלהכעיס הוי מין והוי כעכו״ם וממילא פסול לעדות אף דלא מיקרי רשע בקרא

וע״כ צ״ל דהא דקיי״ל להכעיס הוי מין היינו בעשה להכעיס ממש להקניט את בוראו ולמרוד אבל באינו מבחין בין היתר לאיסור ובששניהם לפניו אוכל לפעמים האיסור זה ל״ה מין דדינו כעכו״ם והא דכתב הרמ״א ביו״ד ס״ב דמי שאינו חושש בשחיטה ואינו עושה לא להכעיס ולא לתיאבון פסול לשחיטה הא מבואר שם דדוקא לשחיטה פסול משום דמיקרי לאו בר זביחה אבל ל״הע״יז כמין ואם עובר עבירה אחרת שלא להכעיס ולא לתיאבון שחיטתו כשרה ובסנהדרין מיירי בכה״ג ר״ל שאינו עושה ממש להכעיס ולהקניט את בוראו אלא שאינו עושה לתיאבון

לתיאבון נ"כ ובזה לרבא קיל מעושה לתיאבון דהעושה לתיאבון ר"ל משום שהאיסור זול יותר מההיתר לרש"י ולתוס' משום שאינו מוצא כשרה לפניו והפץ בבשר ע"כ אוכל נבילה הרי דבשביל הנאת ממון או הנאה אחרת לתוס' עובר אאיסור ע"כ חשוד להעיד שקר בשביל הנאת ממון ולהכעיס מיקרי דאף כשהאיסור וההיתר שניהם לפנין ומחירם שוה שאין לו שום הנאה מהעבירה דכמו"כ יכול ליהנות מן ההיתר כמו מהאיסור ואינו חשוד לעבור בשביל הנאה ורק דאינו חושש באיסור זה וע"כ לרבא אינו חשוד לשקר דלא חשוד לעבור אאיסור אחר ולגרום היזק לחבירו בגוף א' בממון ולאביי פסול מדאיקרי רשע משום דחייב מלקות. ועכ"פ לפ"ז ליכא למימר שכל רשע חשוד לשקר דבלהכעיס ממין זה שאינו חושש בהאיסור ואינו להכעיס ממש וגם אינו חשוד לעבור בשביל הנאה לא מצינו שיהי' חשוד לשקר דלהכעיס ממין זה לה' כמין וכעכו"ם וק"ל

אבל מן דין נראה דהא דאמרו בגמ' או"נ לתיאבון ר"ה פסול ל"ה מדאורייתא אלא מדרבנן, דהנה באמת קשה טובא לפי המבואר ברמב"ם פ"י מהל' עדות ובטור חו"מ סל"ד דיש שני מיני פסולים מחמת עבירה א' העובר עבירה שחייב עלי' מיתה או מלקות ופסול מקרא דאל תשת רשע עד דב חיוב מיתה מיקרי רשע בקרא אשר הוא רשע למות" ובחייב מלקות כתיב והי' אם בן הכות הרשע הא בעבר עבירה שאין בה חיוב מלקות או מיתה דלא מיקרי רשע בקרא כשר לעדות מה"ת וכ"ז ברשע דלאו חמס הא ברשע דחמס כגון גנב וגזלן וכדומה אף שאין בזה לא חיוב מיתה ולא חיוב מלקות מ"מ פסול מקרא דדרשינן אל תשת חמס עד (וראיתי בררב"ז שם על הרמב"ם דברים תמוהים מאד שכתב דלאו דוקא ארבעים בכתפו אלא אע"פ שאינו לוקה כגון לאו שאין בו מעשה או לאו הניתן לתשלומין או לאו שבכללות כגון שעבר על לאו זה נפסל תדע דהא גנב וגזלן פסול מה"ת אע"פ שאינו לוקה דהא ניתן לתשלומין וכן כל כיוצא בזה בלאו דלא תגזל עכ"ל ומה מאד תמוהין דברים אלו וא"א להולמם כלל דהרי שם ברמב"ם מבואר להדיא ההיפך דאחר שכתב בהל' ג' עבר עבירה שחייב עלי' מלקות פסול מה"ת כתב עוד בהלכה ד' ועוד יש שם רשעים שהם פסולים לעדות אעפ"י שהם בני תשלומין ואינם בני מלקות הואיל ולוקחים ממון שאינו להם פסולים שנא' כי יקום עד חמס באיש כגון הגנבים וכו' הרי להדיא דדוקא הלוקחים ממון שאינו שלהם פסולים אעפ"י שאין בהם חיוב מלקות הא בשאר עבירה בעינן דוקא חיוב מלקות דבל"ז לא איקרי רשע וכ"ה ביותר ביאור בפי' המשניות להרמב"ם על המשנה בסנהדרין ואלו הן הפסולין וז"ל והנה לך שני עקרים וכו' וזהו כל מי שעשה עול שחייבים עלי' מלקות פסול לעדות ואפי' שלא יהי' באותו עון שום פני' לממון כלל כגון אוכל בשר בחלב משום שהתורה קראה למחוייב מלקות רשע שנא' והי' אם בן הכות רשע והתורה אמרה אל תשת רשע עד וכו' והעיקר השני הוא כל מי שלוקח ממון שלא כדין ואעפ"י שאינו מחויב מלקות הוא פסול לעדות כגון גנב וגזלן וכו' עכ"ל שם. הרי להדיא דבשאר עבירות בעינן חיוב מלקות דוקא דלא דהרד"בז ועיין בקצוה"ח ס"ס נ"ב) וא"כ לפ"מ דמבואר בסוגיין דאו"נ לתיאבון פסול גם לרבא משום דהוי כרשע דחמס החשוד להעיד שקר וא"כ כמו ברשע דחמס לא בעינן שיהי' בזה חיוב מלקות כנ"ל והא לרבא לא מיפסל לעדות משום דאיקרי רשע דלא דריש אל תשת רשע עד אלא תשת חמס עד ולא פסול אלא רשע דחמס ולכן לדידי' או"נ להכעיס כשר וע"כ הא דפסול או"נ לתיאבון משום דחשוד לעבור אאיסור בשביל ממון או הנאה אחרת חשוד ג"כ להעיד שקר בשביל ממון וא"כ בעושה לתיאבון איסור שאין בו חיוב מלקות כגון המשהה חמץ בביתו בפסח ואינו מבערו דאין בו מלקות ומ"מ עובר בשביל חימוד ממון הי' צריך להיות לר"ה פסול וא"כ אמאי כתבו הרמב"ם וטוש"ע דבין להכעיס ובין לתיאבון לא מיפסל עד שיעבור עבירה שחיוב עלי' מלקות ובודאי גם לאביי דקיי"ל כוותי אף דליכא למיפסלי משום קרא דאל תשת רשע עד דלא מיקרי רשע היכא דליכא חיוב מלקות מ"מ נפסל משום דהוי כרשע דחמס והי' צריך להיות לפ"ז דבעשה לתיאבון יהי' חמור מעושה להכעיס דבהכעיס כיון שאינו עושה משום ממון או הנאה ל"ד לרשע דחמס ופסול רק היכא דנקרא

רשע

רשע ולתיאבון דהוי רשע דחמס יפסל גם בלא חיוב מלקות ויקשה לפ"ז על הרמב"ם וטוש"ע שהצריכו גם בלתיאבון חיוב מלקות לפוסלו, וראיתי במהר"י"ק שורש קכ"ו שדקדק ג"כ כנ"ל דלמה נקט או"נ לתיאבון דבנבלה יש חיוב מלקות דכיון, דהוי כרשע דחמס ל"ב חיוב מלקות וכתב דלרבא לא מיפסל עד דאיכא תרתי ר"ל שיהי' בזה חיוב מלקות וגם שיעשה בשביל הנאה ומחלק בין רשע דחמס גמור דשם לא בעינן חיוב מלקות ובלתיאבון דל"ה רשע דחמס גמור בעינן שיצורף לזה גם חיוב מלקות ודבריו תמוהים לפענ"ד דמסוגיות הגמ' משמע דרבא לא דריש כלל רשע דקרא לענין עד ודריש אל תשת חמס עד דהא כן מבואר בברייתא שם דמוקמי דרבא כר"י וא"כ לרבא מה דנקרא רשע לא מעלה ולא מוריד לענין עדות דלא מצינו כלל לדידי' שיפסל מטעם רשע וע"כ צ"ל דלתיאבון פסלו משום דהוי עד חמס שעושה בשביל ממון או הנאה ואיזה סברא יש להלק לרבא בין חמס גמור לחמס כל דהו ואם או"נ לתיאבון ל"ה חמס גמור לא הי' פסול לדידי' אף שיש חיוב מלקות וע"כ צ"ל דהא דאמר הגמ' או"נ לתיאבון ד"ה פסול הוא משום גררא דסיפא דאו"נ להכעיס דפליגי אביי ורבא דלאביי דפסול בלהכעיס היינו דוקא באוכל נבילות דאיכא חיוב מלקות וע"כ נקט גם ברישא או"נ אבל באמת בלתיאבון ה"ה איסור שאין בו מלקות ג"כ פסול לד"ה כנ"ל והדרא קושיא לדוכתה.

ותו קשה ד' הגמ' גופא דקאמר התם במחלוקת ר' מאיר ור' יוסי דרבא או"ל דע"כ לא אמר ר"מ אלא בעד זומם דממון דרע לשמים ורע לבריות אבל הכא דרע לשמים ולא לבריות והא או"נ לתיאבון דג"כ ל"ה רק רע לשמים להוד ומ"מ פוסל רבא וכבר עמד ע"ז בהגהת הרש"ש ועיין שתירוצו דחוק מאד ואין להאריך בזה

ע"כ נראה ברור דהא דקא"הגמ' או"נ לתיאבון לד"ה פסול ל"ה פסולו מדאורייתא לרבא דלדידי' לא פסלה התורה רק עד חמס ממש כפשוטו דקרא ורק מדרבנן פסול והטעם דדמי לסוחרי שביעית דאיתא במשנה שפסול מדבריהם לעדות ואף דל"ה רשע דחמס וגם רשע סתם אינו דל"ה רק איסור עשה ואין בו חיוב מלקות ומ"מ פסלו חכמים דכיון דעובר אאיסור בשביל חימוד ממון; חששו חכמים שמא יעיד שקר בשביל ממון וכן לוה ברבית דרבא גופא ס"ל דפסול לעדות אף דבודאי ל"ה רשע דחמס דדוקא מלוה ברבית שנוטל ממון חבירו שלא כדין שייך לומר דהוי רשע דחמס אבל לוה ברבית שאינו נוטל ממון חבירו בודאי ל"ה רשע דחמס ומ"מ פסלוהו חכמים כסוחרי שביעית דעובר אאיסור בשביל חימוד ממון ר"ל משום דצריך למעות ואינו מוצא ללוות בלא רבית עובר אאיסור ומשלם רבית כדכתב הרא"ש שם וכמו"כ באו"נ לתיאבון דעובר אאיסור בשביל חימוד ממון ולתוס' גם בשביל הנאה אחרת פסלוהו ג"כ חכמים כסוחרי שביעית אבל מה"ת אין חילוק כלל בין לתאיבון בין להכעיס דלרבא בכל גווני כשר כיון דל"ה חמס ממש ולאביי אי בחיובו מלקות דאיקרי רשע פסול בכל גווני בין להכעיס ובין לתיאבון ואי ליכא מלקות כשר בכל גווני ושפיר כתבו הפוסקים לענין פסול מה"ת דבין לתיאבון ובין להכעיס בעי חיוב מלקות דוקא ומה"ט פשיטא להו להפוסקים דבעובר עבירה שאין בה חיוב מלקות אי יש בה חימוד ממון פסול מדבריהם משום דילפינן מסוחרי שביעית כנ"ל ועין בר"י וברמ"א ר"ס ל"ד והרמב"ם דס"ל דגם בליכא חימוד ממון בעבר אאיסור אף שאין בו חיוב מלקות פסול מדבריהם, סברתו דכיון דקיי"ל דגם היכא דליכא חמוד ממון היכא דאקרי רשע מה"ת פסול מה"ת כמו"כ בליכא חיוב מלקות אף דל"ה רשע מה"ת הוי עכ"פ רשע מדבריהם ופסול מדבריהם כי היכא דמצינו גבי רשע דחמס דגזלן מדאורייתא פסול מה"ת לעדות וגזלן דדבריהם פסול מדרבנן לעדות כמו"כ ד' הרמב"ם לענין רשע דרשע מדבריהם פסול לעדות מדרבנן כי היכא דרשע מה"ת פסול לעדות מה"ת ועכ"פ לפ"ז לאו דוקא אוכל נבילות שיש חיוב מלקות אלא כל איסור דאורייתא בעושה לתיאבון פסול מדרבנן כסוחרי שביעית והא דמסיק התם להכעיס רבא אמר כשר רשע דחמס בעינן ר"ל ואו"נ בין לתיאבון בין להכעיס ל"ה רשע דחמס

וחכמים

והכמים פסלו היכא שעושה בשביל הנאה והיכא שאין עובר בשביל הנאה לא פסלו דאינו חשוד על איסור אחר להעיד שקר. וגם לדידן דקיי"ל כאביי לא מיפסל מה"ת אוהיכא דאיקרי רשע היינו בחיוב מלקות או בער חמס ממש אבל כעובר להיאבון ואין חיוב מלקות כשר מה"ת כי היכי דסוחרי שביעית אף שעושה להיאבון בשביל היסוד ממון מ"מ כשר מה"ת כמבואר במשנה דאינו פסול אלא מדבריהם וע"כ לרבא באמת דהיכא דהוי רק רע לשמים להוד כשר מה"ת ומיושב קושיות הרש"ש וק"ל׃

ולפי דברינו אלו יתיישבו היטב ד׳ התוס׳ בבכורות ד׳ ל"ה ע"ב ד"ה כהני שכתבו שם אפירכת הגמ׳ לר"מ כהני ה"נ דלא דייני דינא פ"י לר"מ דס"ל דהשוד לד"א השוד לכה"ת כולה והחשוד עת"ד לא דנו ולא מעידו וע"ז פריך הגמ׳ דלפ"ז כהנים החשודים להטיל מום בבכור ה"נ דלא דייני דינא וכתבו התוס׳ שם דפירכת הגמ׳ הוא רק לאביי דרע לשמים להוד ג"כ פסול לעדות אבל לרבא לק"מ דכיון דהוי רק רע לשמים להוד לא מיפסל לעדות ודין עיו"ש בדבריהם ודבריהם לכאורה תמוהים מאד דמדמי הטלה מום בבכור לאו"נ להכעים והא הסברא פשוטה דהוי כאו"נ להיאבון דעושה כן כדי שיאכלנו במומו ובזמ"הז בלא מום אינו ראוי לכלום דאסור להנות ממנו ואסור גם בגיזה ועבודה וע"י מום יאכלנו פשיטא דהוי להיאבון ממש אלא אפ׳ בז"הב דראוי גם לשחוט תם בתורת קרבן מ"מ חשוד להטיל מום כדי שלא יצטרך להעלותו לירושלים ולאכל בטהרה וע"י מום יוכל לאוכלו בכ"מ וגם בטומאה כדכתב הרמב"ם פ"ב מהל׳ בכורות הל׳ י"ז (הג"ה במהרי"ט אלגאזי בבכורות פ"ה אות מ"ז שנסתפק אי גם בזה"ב כהנים השודים להטיל מום בבכור ומד׳ הרמב"ם אלו מוכח שגם בזה"ב חשודים דע"כ קאי הרמב"ם על זמה"ב דאי על זה"ז ל"ה צריך למימר כדי לאוכלו בחוץ אלא כדי שיוכל לאכול ולהנות ממנו אלא משמע דגם בזה"ב חשוד כדי שיוכל לאוכלו בחוץ וכן יש להוכיח מד׳ הרמב"ם אלו דבכור תם אינו ניתן לאנשי משמר אלא לכל כהן שירצו הבעלים דאל"כ ג"כ ל"ה צריך הרמב"ם לומר כדי לאוכלו קדשים בחוץ הא נ"מ גדולה דבכור בע"מ דאינו שייך למזבח ואינו עולה לירושלים כלל אינו שייך לאנשי משמר בודאי רק לכהן שירצו הבעלים ואי נימא דבכור תם נותן לאנשי משמר א"כ בלא טעם לאוכלו בחוץ חשוד להטיל מום בבכור כדי שיהי׳ כולו שלו ועיין ברמב"ם פ"א מהל׳ בכורות הל׳ ט"ז שכתב להר"א ויראה לי שהבכור נותן לכל כהן שירצה ועיין בכ"מ שם שטובת הנאה לבעלים ובפשוטו נראה כוונתו דבא להוציא שאינו שייך לאנשי משמר אלא הבעלים נוהנים לכל כהן שירצו ושוב ראיתי במפרשי הרמב"ם שמפרשים ג"כ כן וגם לפי פי׳ הכ"מ ג"כ פשוט דשייך לכהן שנותן לו ולא לאנשי משמר דא"כ אין כאן טובת הנאה לבעלים וכן מתבאר מד׳ הרמב"ם פ"א מהל׳ בכורים דחשיב שם מתנות כהונה וכתב בהלי׳ החמש שבירושלים (ומכללם הבכור) הם קדשים קלים ונאכלים לזכרים ולנקבות וכו׳ ואעפ"כ אין נותנים אלא לזכרי כהונה שהרי לאנשי משמר הן והבכור מקריבים חלבו ודמו ואין מקריבין אלא איש וכן עורות קדשי הקדשים וכו׳ אין זוכין בהם אלא אנשי משמר כמו שיתבאר ומדחלק בכור משאר מתנות שבירושלים שעל כולם נתן הטעם דניתנין לזכרי כהונה מפני שנותנין לאנשי משמר וכן עורות קה"ק וכו׳ ג"כ מטעם הנ"ל ובבכור כתב שמקריבים חלבו ודמו על המזבח ואין מקריבין אלא איש וכונתו פשוטה דרוצה לומר דגם בבכור ג"כ אף שנאכלים לזכרים ולנקבות מ"מ אין ניתנים אלא לזכרי כהונה ומפני שפה ל"ש הטעם שנתן באחרים שהרי לאנשי משמר הן שבכור באמת אין ניתן לאנשי משמר אלא למי שירצו הבעלים ע"כ כתב טעם אחר שמקריבים חלבו ודמו והמקריב איש ר"ל זכר ע"כ בודאי ניתן הבכור רק לזכרי כהונה ולא לנקבות שאינן ראויות להקרבה עכ"פ מבואר שבכור ל"ש לאנשי משמר)

ולתוס׳ דלא בעי היסוד ממון לרבא אלא גם שאר הנאה הוי בכלל או"נ לתיאבון פשיטא דהטלת מום בבכור דמו לאו"נ לתיאבון שהנאה גדולה היא לו לאוכלו בכל מקום שירצה ובטומאה

אלא

אלא אפי׳ לרש״י דבעי הימוד ממון לרבא ג״כ הטלת מום בבכור דמי לאו״נ לתיאבון דאיכא הימוד ממון הוצאות עליתו לירושלים ודם ואימורים של חולין מותרים בהנאה ואלו בבכור תם דמקריבים אותו לגבוה סלקי ומכ״ש בכור בזה״ז דתם אינו ראוי לכלום פשיטא דאיכא הימוד ממון ועכ״פ תמוהין דברי התוס׳ דמדמי לאו״נ להכעיס והא לתיאבון גם רבא מודה דפסול לעדות ולדברינו אתי שפיר דאו״נ להיאבון לרבא רק מדרבנן פסול והתם הא פריך הגמ׳ מקרא דע״פ יהי׳ כל ריב וכל נגע ושפיר כתבו דלרבא ברע לשמים להוד לא מיפסל מה״ת לעולם אף בלהיאבון ורק לאביי פסול מדאיקרי רשע.

איפרא דד״התוס׳ תמוהין בעיני מטעם אחר דלפי דבריהם א״כ מאי מקשה הגמ׳ רק לר״מ הא לפום מה דס״ד דהשוד הוי כמוחזק לעובר עבירה א״כ גם לדידן דקיי״ל כרשב״ג דפליג אר״מ וס״ל דכהן נאמן להעיד בשל אחרים אבכו׳ היינו בבכור דהוי איסור כמו דכל השוד נאמן להעיד בשל איסור כדכ׳תבו התוס׳ שם דל״ו ד״ה איסור אבל לעדות ממון או נפשות פסול דהא קיי״ל כאביי דכל רשע פס׳ל לעדות ומטיל מום בבכור לוקה כמו בכל קדשים כדאיתא ברמב״ם פ״א מהל׳ איסורי מזבח הל׳ ז׳ ובגמ׳ בכורות דל״ג ע״ב וא״כ מיקרי רשע וא״כ לפ״מ דס״ד דהשוד הוי כמוהזק לאביי פסול לעדות והפסול לעדות פסול לדין וא״כ כהני ה״נ דלא דייני דינא והתם הא פריך כן ר״פ לאביי ומאי מקשה רק לר״מ הא גם לדידן; יקשה וע״כ צ״ל דזהו פשיטא לי׳ להגמ׳ דלרב פפא דהא דפסלינן רשע לעדות היינו דוקא ביש עדים שעבר עבירה אבל כהן החשוד להטיל מום בבכור כל כמה דאין עדים ע״ז שהטיל מום בבכור כשר לעדות ולדין ורק לר״מ דס״ל דכהן אינו נאמן להעיד בבכור בשל אחרים ג״כ וס״ל דהשוד לד״א השוד לכה״ת כולה וס״ד דגם לענין זה השוד הוי כמוחזק א״כ פסול לכל עדות ופסול גם לדין אבל הא בודאי פשיטא לן דמהלוקת אביי ורבא היינו דוקא ביש עדים שעבר עבירה דאז נפסלו לאביי לעדות א״כ מאי שייכא דמהלוקת אביי ורבא הכא ובודאי אביי לא ס״ל כר״מ בהא וד׳ התוס׳ צע״ג.

עכ״פ העלינו דאו״נ להיאבון לרבא לא פסול רק מדרבנן ושפיר פסקו הרמב״ם וטוש״ע דגם בלהיאבון בעינן עבירה שהייב עלי׳ מלקות דאיקרי רשע דאי משום להיאבון לא מיפסל רק מדרבנן והדברים ברורים לפע״נד

וראיה בסמ״ע סל״ד סקט״ז דברים תמוהין בעינן דאדין שכתב המחבר טבה שיצאה טריפה מת״י פסול לעדות דאי שחט ובדק בהמות אחרים והכשיר את הטריפה אינו נפסל לעדות משום דלא עבר אלא אלאו דלפני עור ובשביל זה לא נפסל לעדות פי׳ שאין היוב מלקות אלאו דלפני עור אלא מיירי ששחט לעצמו ומכר לאחרים דבשביל הימוד ממון מכש׳ל חבירו באיסור ע״כ השוד להעיד שקר בשביל ממון׳ והא משמע דנפסל לעדות מה״ת דהא השבוהו הטור והמחבר בין הפסולים לעדות מה״ת ואח״כ התחלו להשוב הפסולים מדבריהם ותו דהא פסק הרמ״א בס״ב דעבר עבירה שאין בה היוב מלקות פסול מדרבנן וא״כ גם משום לאו דלפ״ע להוד מיפסל מדרבנן ורק בעובר אאיסור דרבנן היכא דליכא הימוד ממון נחלקו הרמב״ם והר״י דלהרמב״ם גם בזה נפסל מדרבנן ולר״י ורמ״א באיסור דרבנן בעינן שיהי׳ בזה הימוד ממון דוקא והמחבר סתם כהרמב״ם דגם בזה לא בעינן הימוד ממון אבל בעובר אאיסור דאורייתא בלא היוב מלקות כו״ע ס״ל דמיפסל מדרבנן וא״כ בעובר אלאו דלפ״ע דהוא איסור דאורייתא בודאי פסול מדרבנן לד״ה וע״כ ד׳ הסמ״ע דאין נפסל בשביל לפ״ע היכא דליכא הימוד ממון ע״כ לענין לפסול מה״ת וע״ז כתב דאי שחט לעצמו ומכר לאחרים מיפסל גם מה״ת ומשמע דהיכא דיש הימוד ממון מיפסל מה״ת אף היכא דליכא מלקות ודבריו תמוהין דהא בהדיא מבואר בטוש״ע ורמב״ם דגם בלתיאבון אינו נפסל רק היכא שהייב מלקות אף שיש בזה הימוד ממון כיון דהוי רק רע לשמים להוד וע״כ צ״ל או כדברי המהרי״ק דלרבא בעינן תרוו יהו היוב מלקות והימוד ממון או כדברינו דמשום הימוד ממון היכא דל״ה עד המס ממש לרבא לא פסול רק מדרבנן ועכ״פ א״א לומר דבשביל איסור שיש בו הימוד ממון יפסל לעדות מה״ת אף שאין בו היוב מלקות דהא להדיא מבואר להיפך בד׳ המחבר וד׳ הסמ״ע צ״ע, גם ד׳ הכ״מ פי״ב מהל׳ עדות אדין זה דטבה שיצאה טריפה מת״י תמוהין ג״כ שכתב שם דלפיכך פסול לעדות אף דמשום דלפ״ע לא מיפסל ר״ל מה״ת דאין בו מלקות מ״מ סתם מוכרי טריפות

בהזקת

בחזקת כשרות אוכלים טריפה בעצמם ג"כ ועבר עבירה שיש בה מלקות דהא קיי"ל בע"ז דל"ט ע"ב וכולן פי"כל החשודים למכור איסור בחזקת היתר אם נתארח אצלו אוכל עמו משום דמ"מ אינו חשוד לאכול איסור בעצמו ומותר לאכול עמו וא"כ אמאי נפסל לעדות טבח המוכר לאחרים טריפה בחזקת כשרה מסברא דמסתמא אוכל בעצמו ג"כ טריפה דהא מצינו להיפך וכיון דליכא חזקה או עדות שאוכל טריפה מ"ט נפסל לעדות מה"ת וכ"ז צ"ע.

עכ"פ לפ"מ שהעלינו דאו"נ להיאכון פסול רק מדרבנן ומדאורייתא כשר היכא דליכא חיוב מלקות וע"כ משום להיאבון לא חשוד לשקר א"כ א"א לומר כדברינו לעיל דמשו"ה חשבו הרמב"ם והטור כל רשעים חשודים לשקר משום דבעושה להיאבון חשוד לשקר דמה"ת לא חשוד לשקר והרי בעדות אשת רק פסול בעבירה מה"ת פסול לעדות וק"ל.

ע"כ נראה לומר דהרמב"ם והטור דס"ל דכל רשע בעבירה חשוד לשקר דייקי כן מסוגיה הגמ' גופא בסנהדרין שם ומפני שד' הגמ' בסוגין צריכין ביאור והמפרשים לא ביארו כל הצורך מההכרח להאריך קצה.

דהכי איתא התם מומר או"נ להיאבון ד"ה פסול להכעיס אביי אמר פסול דהו"ל רשע והתורה אמרה אל תשת רשע עד רבא אמר כשר רשע דחמס בעינן וכו' ומסיק שם נימא כתנאי עד זומם פסול לכה"ת כולה דר"מ ור"י אומר בד"א שהוזם בדיני נפשות אבל הוזם בדיני ממונות כשר לדיני נפשות נימא אביי כר"מ ורבא כר"י אביי כר"מ דאמר אמרינן מקולא לחומרא ורבא כר"י דאמר מחומרא לקולא אמרינן מקולא לחומרא לא אמרינן, ודחי הגמ' אליבא דר"י כו"ע לא פליגי כי פליגי אליבא דר"מ אביי כר"מ ורבא אמר לך ע"כ לא קאמר ר"מ אלא בעד זומם דממון דרע לשמים ורע לבריות אבל הכא דרע לשמים ואין רע לבריות לא עכ"ל הגמ'. והנה באמת צריך להבין טעמא דר"י דמכשיר עד זומם דממון לדיני נפשות דנהי דס"ל דלא מיפסל לעדות אלא רשע דחמס כרבא הא עד זומם דממון הוי בודאי רשע דחמס שמפסיד ממון לחבירו שלא כדין וגם באינו נוטל ממון להעיד שקר בודאי הוי רשע דחמס שמפסיד ממון לחבירו וכיון דלכו"ע פסלה התורה עד חמס לעדות כדדרשינן אל תשת חמס עד וכיון דהתורה פסלתו לעדות מנ"ל להלק בין ד"מ לד"נ והא בב"מ דרשינן משפט אחד יהי' לכם להקיש ד"נ לד"מ דמה"ט פסלינן קרובים לעדות ממון אף דקרא דילפינן מיני' פסול קרובים כתוב בד"נ לא יומתו אבות על בנים פי' בעדות בנים וקא' הגמ' בסנהדרין דמקרא דמשפט אחד יהי' לכם ילפינן דד"מ שוה לד"נ וא"כ מכ"ש ברשע דחמס דכתיב סתמא אל תשת חמס עד דמשמע שפסול לכל עדות ומנ"ל לר"י להכשירו לעדות נפשות וגם אינו מובן כיון דעד זומם דממון הוי רשע דחמס מאי שייך לתלות מחלקותן דאביי ורבא דפליגי ברשע דלאו חמס בפלוגתא דר"מ ור"י דמיירי ברשע דחמס והא ברשע דחמס לא מצינו שיחלקו אביי ורבא'

וראיתי בס' מנחת חנוך מצות לא תענה שעמד ג"כ על קושיא זו דכיון דעד חמס מבואר בקרא דפסול לעדות מ"ט מכשיר ר"י לעדות נפשות ע"ש שהאריך הרבה בסוגיא זו וכל דבריו שם תמוהין מאד ומרפסין איגרי ממש דבמהכ"ת הגדולה נעלם ממנו לפי שעה סוגית הגמ' במקומו דמתוך קושיא זו העלה שם דעד זומם דממון ל"ה רשע דחמס דרשע דחמס ל"ה רק אי לוקח לעצמו ממון חבירו שלא כדין כדאיתא ברמב"ם שהזכרנו וכיון דלא ידעינן אי קבל ממון להעיד שקר ל"ה רשע דחמס ורק לעדות ממון מפסל משום דהוי חשוד לאותו דבר שכבר העיד שקר בממון אבל לנפשות דלא נחשד כשר ולר"מ פסול לכל עדות משום שיש חיוב מלקות על עדות שקר מלאו דלא תענה וס"ל כאביי דכל רשע דלאו חמס פסול לעדות וע"כ פסול גם לד"נ עיי"ש שהאריך טובא בזה. ומה מאד יפלא על גאון אדיר כמוהו אשר עיניו כיונים על

כל אפיקי הש"ם שנעלם ממנו ד' הגמ' בסוגין דלר"י גם גנב כשר לעדות נפשות ועי"ש גבי האי דאסהידו עלי' דגנב קבא דחושלא דבעי להכשירו לעדות נפשות כר"י ועיי"ש הרי להדיא דגנב דהוי בודאי רשע דחמס מ"מ כשר לר"י לעדות נפשות וכל דברין במחכ"ת מופרכים למעיין גם סברתו דעד זומם דאינו לוקח ממון להעיד שקר ל"ה רשע דחמס ליתא דבודאי לאו דוקא הנוטל ממון חבירו שלא כדין הוי רשע דחמס אלא כל המפסיד ממון להבירו שלא כדין הוי רשע דחמס דהרי חובל בחבירו מבואר בר"מ סל"ד דפסול לעדות וע"כ לאו מטעם רשע גרידא דהא ליכא מלקות בחובל בחבירו היכא דאיכא שוה פרוטה דבפי' ריבתה תורה חובל בחבירו לתשלומין וא"כ ליכא למיפסלא גם לאביי מטעם רשע גרידא וע"כ פסול משום דהוי רשע דחמס שכל הגורם היזק להבירו בין בגופו בין בממונו הוי רשע דחמס ותדע דהא רוצח הורג נפש בודאי פסול לעדות לר"ה ועיין ביבמות דכ"ה דרבא פליג אר"י שם ואומר הרגתיו תנשא אשתו משום דפלגינן דבורי' משמע להדיא דהא אי לא אמרינן פלגינן דבורי' הוי' מודה דפסול לעדות וע"כ משום דהוי רשע דחמס דאף דהורג נפש מיקרי רשע בקרא אשר הוא רשע למות הא לרבא לא מיפסל לעדות משום דאיקרי רשע דהרי גם החייב מלקות נקרא רשע בקרא והי' אם בן הכות הרשע ואפ"ה מכשירו רבא לעדות משום דלא דריש אל תשת רשע עד אלא אל תשת חמס עד וא"כ הא דפסול רוצח לעדות לרבא ע"כ משום דהוי רשע דחמס אף שאינו נהנה מהריגתו בממון ואינו לוקח ממון שלא כדין אלא ע"כ דכל העושה רעה להבירו בין בגופו ובין בממונו מיקרי רשע דחמס וא"כ גם עד זומם הוי רשע דחמס וע"כ צריך לומר כן דאל"כ מנ"ל להגמ' באמת דלר"י גם גנב כשר לעדות נפשות כיון דיש לומר שאני עד זומם דל"ה רשע דחמס אבל גנב דהתורה פסלתו לעדות להדיא פסול לכל עדות וע"כ צ"ל דפשיטא לי' להגמ' דאין שום סברא להלק בין עד זומם לגנב דשניהם הוי כרשע דחמס וא"כ הדרא קושיא לדוכתא מ"ט מכשיר ר"י עד זומם דממון לר"נ כיון דהתורה פסלתו לעדות סתם.

ועלה ברעתי לפרש דבהא פליגי ר"מ ס"ל דרשע דחמס פסול מגזה"כ כמו קרוב ואשה ולא מטעם דהשירי לשקר וע"כ אף שאין חשוד לשקר בעדות נפשות מ"מ פסול כמו קרוב ואשה שפסולין לכל עדות מגזה"כ ור"י ס"ל דרשע דחמס פסול לעדות מטעם דחשוד לשקר ולא מגזה"כ וע"כ עד זומם דממון וכן גנב וגזלן לפי סברתו אינם השודים להעיד שקר בדיני נפשות ולכן כשר לד"נ וזה שרצה הגמ' לומר דאביי כר"מ ורבא כר"י דלר"י דאינו פסול רק היכא שחשוד לשקר וע"כ רע לשמים להוד דמצד הסברא אין חשוד להעיד שקר להיות רע לשמים ולבריות כשר ואביי כר"מ דפסול מגזה"כ גם היכא דאינו חשוד לשקר ולכן גם רשע דלאו חמס אף דאינו חשוד לשקר מ"מ פסול ולפ"מ דמתרץ דרבא אמר אפי' כר"מ ושאני ע"ז דממון דרע לשמים ולבריות צ"ל דהפי' דרבא אמר דגם לר"מ אינו פסול מגזה"כ אלא מטעם דהחשוד לשקר ורק ס"ל דע"ז דממון דרע לשמים ולבריות חשוד להעיד שקר גם בד"נ אבל רע לשמים להוד דאינו חשוד לשקר כשר לר"ה (שוב מצאתי כס' קרן א"ה לסנהדרין שפ"י כ') אבל אחר העיון א"א לפרש כן דכיון דעכ"פ פסול העד חמס מפורש בקרא מנ"ל למדרש טעמא דקרא לומר דפסולו משום שיעיד שקר והיכא שאין השוד להעיד שקר יוכשר הא הזינן דשאר פסולי עדות פסולין להעיד אף היכא דליכא חשש שקר כד' הגמ' ב"ב ד' קנ"ט הנ"ל גבי קרובים ובלו"ז דוחק לומר דר"מ ור"י וכן אביי ורבא יפלגו בפלוגתת רבנן ור"ש בכמה דוכתי בש"ס אי דרשינן טעמא דקרא והו דבמסקנת הסוגיא שם דמביא הגמ' ראיה דקיי"ל כר"מ מדסתם לן מתני' כוותי' ואי פלוגתייהו בהא אי דרשינן טעמא דקרא הא בלא"ה קיי"ל בכל דוכתי כרבנן לגבי ר"ש דלא דרשינן טעמא דקרא והלכה כרבים ולאביי דקיי"ל כוות' מהלקוהן לפי פי' זה אי דרשינן טעמא דקרא גם לא מצינו בשום מקום בש"ס דרבא יסבור כר"ש דדריש טעמא דקרא ולפי זה רבא ע"כ ס"ל דפסול עד חמס

הוא מטעם שמא ישקר והיכא דליכא האי טעמא יכשיר והיינו כר"ש בכל דוכתי׃

ומר מן דין לא משמע כן מלי׳ הגמ׳ גופא דקא" אביי כר"מ דאמר מקולא להומרא ורבא כר"י דאמר מהומרא לקולא אמרינן מקולא להומרא לא אמרינן ולפי זה לא הלוי כלל לאביי אליבא דר"מ משום דאמרינן מקולא להומרא ר"ל דכמו שחשוד על הקל חשוד על החמ׳ר דהא לפי׳ הנ"ל גם ר"מ מודה דאינו חשוד על החמור ר"ל להעיד שקר בד"נ ורק פסול מגזה"כ ומטעם זה פוסל אביי ג"כ רע לשמים להוד אף דאינו חשוד לשקר ומאי שייך כאן מקולא להומרא דמשמע דבהא פליגי אי חשוד על החמור או לא

ע"כ נראה ברור דפי׳ הסוגיא היא כך דפשיטא לי׳ להגמ׳ דכולהו הנאי דפסלי רשע דחמס הוא מטעם דחשוד לשקר והטעם משום דפשטא דקרא אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס פי׳ ר"ל אזהרה לכל יתחבר עם הרשע ר"ל הבע"ד שרוצה להוציא ממון מחבירו שלא כדי להיוה לו עד שקר ומדקרי לי׳ לעד שקר ערן חמס ש"מ דעד חמס הוא מסתמא עד שקר וכן תרגם אונקלס עד חמס עד שיקרא וכן בפ׳ שופטים כי יקום עד חמס באיש לענות בו סרה הרי להדיא דהכתוב קורא לעד שקר עד חמס וא"כ נהי דדרשינן אל תשת חמס עד ר"ל דמי שהוא איש חמס פסול לעדות מ"מ אין מקרא יוצא מידי פשוטו דעד חמס פי׳ עד שקר ובשאומר הכתוב אל תשת חמס עד הוי כאומר אל תשת עד המשקר לעד ומפני שאיש חמס בודאי משקר ע"כ לא יהי׳ עד וע"כ ס"ל לר"מ ור"י דפסול דחמס הוא מטעם דמסתמא משקר ־־כן קו־הו ההורה עד חמס שפי׳ עד שקר וכיון שכן פליגי בסברא דר"מ ס"ל דע"ז דממון משקר גם בד"נ ולכן פסול גם לד"נ דאמרינן מקולא להומרא ור"י ס"ל מסברא דאינו חשוד לשקר בד"נ וכיון שהתורה קראהו עד חמס שפי׳ עד שקר מסתמא לא פסלהו אלא לד"מ דחשוד מסתמא לשקר אבל בד"נ דאינו חשוד לשקר לא מיקרו׳ עד שקר וכשר ולפ"ז ברע לשמים להוד באו"נ דמצד הסברא לר"י אינו חשוד לשקר בשום עדות דמקולא להומרא לא אמרינן וע"כ א"א למדרש כדדרש לאביי אל תשת רשע עד להוד דגם בלא חמס פסלתו התורה כיון דאין מקרא יוצא מידי פשוטו דהפסוק מיירי בעד שקר ורשע לשמים להוד דאינן חשוד להעיד שקר וא"א לקרותו בשם עד חמס בודאי כשר וע"כ דריש אל תשת חמס עד שעכ"פ בד"מ הוא חשוד לשקר ונקרא עד שקר וע"כ אמר דרבא כר"י ור"מ דס"ל מסברא דכמו שחשוד בד"מ להעיד שקר חשוד נמי כד"נ דאמרינו מקולא להומרא יסבור כאביי דלפ"ז אפ"ל דגם אי"נ דהוי רק לשמים להוד חשוד להעיד שקר וע"כ שפיר אפשר למדרש אל תשת רשע עד להוד דגם רשע דלאו חמס אפשר לקרותו עד חמס ר"ל עד שקר החשוד לשקר דאמרינן מקולא להומרא ורבא מתרץ דגם ר"מ לא אמר אלא בע"ז דממון דרע לשמים ולבריות ע"כ סברת החשוד לשקר גם בד"נ החמורה אבל רע לשמים להוד אין חשוד להעיד שקר וע"כ א"א למידרש אל תשת רשע עד דמפשטא דקרא משמע דהוא עד שקר וא"כ לפ"ז לפ"מ דקיי"ל כאביי דרשע להוד דלאו חמס פסול לעדות ע"כ משום דחשוד לשקר כפשטות הגמ׳ דאמרינן מקולא להומרא וע"כ פשיטא להו להרמב"ם והטור דכל רשל חשוד לשקר ופסולין לעדות אשהי

ובר מן דין נראה דפשיטא להו להגמ׳ דפסוע רשע בין דחמס ובין דלאו חמס הוא מטעם דחשוד לשקר משום דלא איברי סהדי אלא לשיקרא ועיקר העדות הוא לברר האמת ואם אינו חשוד לשקר אין סברא לפוסלו לעדות כיון דסוף סוף יתברר ע"י האמת וזה עיקר ענין עדות ורק היכא דיש הכרח לומר דפסולין מגזה"כ אף היכא דאין חשודין לשקר כמו קרובים דמוכיח הגמ׳ מהא דכל קרובים פסולין אף משה ואהרן דבודאי לא ישקרו דההורה פסלה קרובים סתם וכן נשים ועבדים דפסלו סהם אף צדקניות כהאמהות ועבדים כשרים כטבי עבדו של ר"ג ע"כ מהכרח לומר דפסולין מגזה"כ אבל רשעים

דפסלם

דפסלם התורה לעדות דאין הכרח לומר דפסולין אף היכא דלא משקרי דהרי א"א לרשע שיהי' צדיק וכיון דאין הכרח לזה שוב הדרינן לסברא הפשוטה דלהכי פסלו התורה לעדות משום דלא יתברר האמת על ידם דחשידי לשקר ואף רבנן דפליגי על ר"ש בכ"מ ולא דרשי טעמא דקרא יודו הכא.

ועי"פ דברינו אלו דסוגית הש"ס גופא מוכח דפסול רשעים לעדות הוא מטעם דמשקרי ולא מגזה"כ כשאר פסולי עדות נכונים מאד ד' הש"ך סל"ז סקל"ג דהא דהפסולים מחמת עבירה שחזרו בתשובה כשרים להעיד אף על מה שראו בפסלותן ולא בעינן תחלתו וסופו בכשרות בזה נחלקו עליו כל האחרונים דמ"ש מהא דאיתא בב"ב דקכ"ח והובא בחו"מ סל"ג דהי' יודע לו עדות כשהי' חתנו ומתה בתו דפסול להעיד דבעינן תחלתו וסופו בכשרות, ולדברינו בודאי סברא גדולה לחלק ביניהם דרוקא קרובים הפסולים מגזה"כ ולא משום דמשקרי כהא דב"ב דק"נט הנ"ל ואף שאינם השודים לשקר מ"מ פסלן התורה ע"כ אפ"ל דאף שבשעת הגדה ל"ה קרוב כיון שבשעת ראית העדות הי' קרוב פסול גם השתא וילפינן זה מקרא והוא עד או ראה אם לא יגיד דבעינן שיהי' ראוי לעדות בין בשעת ראיה בין בשעת הגדה כדאיתא בגמ' כריתות די"ד והובא בסמ"ע סל"ג ומצד הסברא ג"כ א"א לחלק בזה דהרי גם אם הוא קרוב בשעת הגדה ג"כ אינו חשוד לשקר ומ"מ פסול לעדות וא"כ אם הי' קרוב ונתרחק ג"כ פסול מגזה"כ אבל הפסול מחמת עבירה לפ"ד דמוכח מקרא וסוגית הש"ס דפסולו מטעם דחשוד לשקר וא"כ אם בשעת הגדה עשה תשובה ואין חשש שישקר אז מהיכי תיתי למפסלו משום דהי' רשע בשעת ראיה כיון שבשעת הגדה בודאי יאמר אמת וק"ל

ועפ"ז ניחא מה שהקשו כל האחרונים על הש"ך שסותר עצמו למה שכתב בסל"ה סק"ז לענין עדות האנוסים דאין נאמנים להעיד על מה שראו בהיותם אנוסים אף אח"כ כשעשו תשובה משום דבעינן תחלתו וסופו בכשרות ולהנ"ל ניחא דהא הש"ך מדמה אנוסים לעכו"ם ועכו"ם פסול לעדות מגזה"כ כדכתב התוס' בב"ק דפ"ח משום דלאו אחיך הוא וכן כתב הרמב"ם פ"ט מהל' עדות דעכו"ם פסול לעדות ק"ו מעבד כיון דממעטינן עבד מאחיו משום שאינו בכל המצות ק"ו עכו"ם שאינו בכלל מצות כלל עכ"פ פסול עכו"ם ילפינן מקרא (ועיין בב"י סל"ד דמבואר דלתוס' ולרמב"ם מה"ת עכו"ם פסול לעדות אף היכא דלא חשוד לשקר כגון ערכאות דלא מרעי נפשייהו ועיין ברש"י גיטין ד"ד לענין ערכאות ובהגהת אשרי ומרדכי בב"ק מה שכתבו בשם הרב ר' יקיר ומה שהשיגו עליו) עכ"פ לתוס' ורמב"ם דרק מתקנת חכמים נאמן עכו"ם בערכאות הא מה"ת גם ערכאות דלא מרעי נפשייהו ולא חשידי לשקר פסולין מגזה"כ וע"כ פשיטא דבעכו"ם בעינן בודאי תחלתו וסופו בכשרות ואם ראה עדות בהיותו עכו"ם ואח"כ נתגייר בודאי פסול לעדות אף שבשעת הגדה אינו חשוד לשקר דהרי' פסול עכו"ם הוא מגזה"כ כמו קרוב ועבד וע"כ בעינן גם גבי' תחלתו וסופו בכשרות וכיון דלשיטת הפוסקים הנ"ל האנוסים הם כמומר לעכו"ם כ"ז שלא עשה תשובה ומומר לעכו"ם פסול לעדות לאו משום דאיקרי רשע דעבר על איסור מיתת ב"ד והוי בכלל אל תשת רשע עד שפירשנו דפסולו מטעם דחשוד לשקר אלא דפסולו משום דהוי כעכו"ם וגרוע ממנו דמורידין ולא מעלין וע"כ משום דאינו בכלל אחיך שמצוה אתה להחיותו וכן שם להדיא בסל"ד סכ"ב דמומר לעכ"ם פסול לעדות משום דהוי כעכו"ם וגרוע ממנו וכן כתבו התוס' בע"ז דכ"ו ע"ב דמומר לעכו"ם מותר להלוהו בריבית משום דלא קרינן בי' והי' אחיך עמך וכ"ה להלכה בטוש"ע יו"ד סקנ"ט עיי"ש במפרשי השו"ע ועכ"פ ברור דמומר ל"ה בכלל אחיך וא"כ פסולו לעדות הוי משום דל"ה אחיו כמו עכו"ם ולא משום דאיקרי רשע דבודאי גם לרבא דמכשיר רשע דלאו חמס לעדות יודה דמומר לעכו"ם פסול משום דאינו אחיו כעכו"ם וא"כ נהי דמומר לעכו"ם בודאי רשע הוא וחשוד לשקר דלא עדיף משאר רשע לשאר עבירות מ"מ כיון דפסולו הוא מקרא אחר ולא מקרא דאל תשת רשע עד דמקרא זה הוכחנו דפסול

רשע

רשע מטעם משקר הוא ומומר לעבו"ם פסולו מטעם דלאו אחיך הוא בעבו"ם וא"כ כמו בעבו"ם פסול מגזה"כ אף בערכאות דלא משקרי וע"כ בעינן ההלהו וסופו בכשרות לענין עבו"ם ה"נ אנוסים דהוי מומר לעבו"ם ג"כ פסולין מגזה"כ אף היכא דאין חשש שישקרו כגון שעשו תשובה בשעת הגדה דפסולין מגזה"כ, ועפ"ז ניחא מה שהקשה בתשובת נוב"י סי׳ ע"ב על הש"ך מתשובת הרא"ש סנ"ד דכתב להדיא דגבי עדות אנוסים דבעינן התלהו וסופו בכשרות משום דאנוסים הוי כעבו"ם פסולין מגזה"כ דלאו אחיך הוא וע"כ בודאי בעינן תהלהו וסופו בכשרות׃

ובדגול מרבבה שם וכן בתשו׳ הת"ס ח"מ סל"ו קיימו ד׳ הש"ך בפסול עבירה שאינה חמס אבל בפסול חמס בעינן תהלתו וסופו בכשרות עיין טעמם בדבריהם אכן לפי דברינו אם יש מקום להלק בין רשע דחמס לרשע דלאו חמס דרשע דחמס פשוט יותר דפסולו מטעם דחשוד לשקר כפשוטו דקרא דקרי לעד שקר עד חמס אבל רשע דלאו חמס אפ"ל דפסולו מגזה"כ ולא מטעם דחשוד לשקר כדמשמע מד׳ הנמו"י שהבאנו לעיל וכד׳ הקצוה"ח וא"כ הסברא להיפך ממש מד׳ הדגמ"ר והחת"ס דברשע דחמס דפסולו מטעם דמשקר אם בשעת הגדה עשה תשובה ואין חשוד לשקר אז כשר אבל ברשע דלאו חמס דאפ"ל דפסולו מגזה"כ אף היכא דאין חשוד לשקר א"כ גם בעשה תשובה בשעת הגדה פסול דבעינן התלתו וסופו בכשרות כמו גבי קרובים אמנם בש"ך איתא להדיא דכל פסול מחמת עבירה כשר להעיד בשעשה תשובה והטעם כדכתיבנא דכל רשע פסולו מטעם דמשקר ולא מגזה"כ דכן מוכח מהרמב"ם והטור גבי עדות אשה

עכ"פ קושיתנו הראשנה במקומה עומדת דלפ"ז אמאי נאמן רשע להעיד באיסורין גב בחשוד לאו"ד שהבעלים בעצמם אינם נאמנים ולא חיישינן ששכרוהו הבעלים להעיד שקר וגם לשיטת הסוברים דפסול רשע דלא חמס הוא מגזה"כ ולא חשידי לשקר אך גנב וגזלן וכל רשע דחמס דודאי חשודין לשקר לכו"ע אמאי נאמנים באיסורין כה"ג וגם לסברת הרמב"ם דמהלק בין ממון לאיסור דאימת האיסורין על הרשעים יקשה מעדות אשה דגזלן פסול לכ"ע ולרמב"ם וטור כל רשע פסול לעדות אשה מטעם דמשקר ומ"ט נאמן באיסורין,

ובתוס׳ בכורות דל"ו ע"א ד"ה אימור כתבו דאף דקיי"ל כאביי דאו"נ להכעים פסול לעדות היינו דוקא לענין עדות דרחמנא אמר אל תשת רשע עד אבל בשאר מילי לא חשוד פי׳ לאיסורין משמע מדבריהם דפסול רשע מגזה"כ הוא ולא משום ז חשוד לשקר ומתהימא על הב"י בחו"מ סמ"ו שהביא בשם התוס׳ שנסתפקו אי ברשע דלאו חמס בעינן שיוחזק כת"י בב"ד כמו גזלן מדוע לא העיר דמד׳ התוס׳ בבכורות הנ"ל משמע דפשיטא להו דפסול רשע הוא מגזה"כ וא"כ לא בעינן שיוחזק כת"י בב"ד כמו קרובים ועכ"פ כבר כתבנו דרשע דחמס דלכו"ע פסולייהו משום דחשידי לשקר אמאי נאמן באיסורין.

וראיתי במנחת חנוך שם שהקשה ג"כ אד׳ הנמו"י שהבאנו דמשמע לי׳ מדבריו דרשע דחמס פסול מטעם דמשקר ולא מגזה"כ א"כ מ"ט נאמן באיסורין, ובאמת גם בלא ד׳ הנמוק"י קשה כן דהא בהדיא מבואר בש"ס בכמה דוכתי דגנב וגזלן וכדומה חשודין לשקר ומ"ט נאמנין באיסורין גם לא זכר ד׳ הרמב"ם פי"א מהל׳ עדות שמחלק מסברא דאין אימת הממון על הרשעים ואימת האיסורין עליהם גם לא שם לב להלק בין אם הבעלים בעצמם נאמנים דאז פשיטא דגם גנב וגזלן נאמנים דחזקה אין אדם חוטא ולא לו ובין היכא שחשוד לאו"ד דאז שפיר יש לחוש שיעיד הרשע שקר כמבואר בראשית דברינו וכבר כתבנו שכל דבריו בענין זה במחב"ת הרמה והנשאה אין להם מקום כלל.

ואפ"ל דכל רשע חשוד להפסיד ממון להבירו או לגרום לו היזק אחר אף שלא יגיע לו שום הנאה מזה והדע דהא רשע פסול להעיד בד"נ אף לחיוב ובשלמא לזכות יש לחוש שמא יתן לו

הנדון

הנהון ממון להעיד שקר לזכותו אבל לחוב דאין חשש שיתנו לו ממון עבור עדותו דמי יתן לו ממון דגואל הדם לא חשוד לשכור עדי שקר להרוג איש נקי וצדיק וכבר הוכחנו דפסול רשע דחמס עכ"פ בודאי משום דהשוד לשקר כרמוכח מסוגית הש"ס בסנהדרין הנ"ל ואמאי אינו נאמן להעיד לחייב בד"נ שאין לו הנאה מעדות שקר ואין אדם חוטא ולא לו וע"כ צ"ל דכל רשע השוד לגרום היזק וקלקול לחבירו אף בלא שום טובת הנאה לעצמו ומה"ט ניחא הא דביארנו לעיל דעד זומם דממון הוי רשע דחמס ופסול לכל עדות אף שאינו השוד ליטול ממון שלא כדין וע"כ הטעם דכמו דהשוד להפסיד ממון חבירו או לחבול בו או להרגו כמו"כ חשוד תמיד לגרום היזק וקלקול לחבירו בין בגופו בין בממונו אף שלא יהי' לו שום הנאה מזה והא דכתב הרמב"ם בפ"י יש שם רשעים אחרים הלוקחים ממון חבירו שלא כדין ע"כ צ"ל דל"ד נקט דהא רוצה פשיטא דפסול לעדות וכן חובל בחבירו וצ"ל דרבר ההוה ושכיח נקט וכ"ה כל הגורם רעה והיזק ג"כ בכלל זה דפשיטא דגנב שגנב בשביל אחר ונתן הגניבה למשלחו כיון דקיי"ל אין שליח לדבר עבירה והשליח דינו כגנב לכל מילי פשיטא דפסול לעדות ג"כ וע"כ דכל שגרם היזק לחבירו חשיד להעיד שקר ג"כ לגרום היזק וקלקול לחבירו וכן הרי"ף והרא"ש שכתבו גבי או"נ לתיאבון כפון ואכיל נבילה כפון נמי ושקיל ד' זוזי ומסהיד שיקרא ע"כ צ"ל דדבר ההוה ושכיח נקט ופשיטא שגם אם יתברר שלא נתנו לו ממון להעיד שקר ג"כ אינו נאמן דהא קיי"ל כר"מ דפסול גם לעדות נפשות ואף לחייב דאין חשש כלל שיתנו לו ממון כנ"ל וע"כ משום דהשוד לגרום היזק וקלקול לחבירו. ולפ"ז הא דרשע פסול לעדות אשה א"צ לומר כרכתבנו לעיל דהיישינן שמא הנך חמש נשים הרוצות לקלקלה ישכרוהו להעיד שקר אלא שהרשע בעצמו השוד לקלקלה שתצא מזה ומזה וכל הדברים האלו בה וכן בעדות סוטה השוד הרשע לקלקלה שתצא מבעלה ותפסיד כתובתה אף שלא יתנו לו ממון בעד עדותו כי כן דרך הרשעים לגרום היזק וקלקול לחבירו אף בלא שום טובת הנאה לעצמו. ובעגלה ערופה

ע"כ נאמן משום שאינו גורם היזק וקלקול לשום איש בעדותו ע"י שאומר ראיתי ההורג דודאי אין סומכין על עדותו לחייב ההורג רק סמכינן דאין מביאין עגלה ערופה ועפ"ז י"ל דרשע השוד לקלקל את חבירו אפי' אם עי"ז יכשיל את חבירו באיסור לא איכפת לי' מהמת רשעתו והפצו לקלקל והרי אם יעיד שקר בממון וע"י עדותו יטול א' ממון שלא כדין וגזל הוא בידו ואם יקדש בו את האשה אינה מקודשת וקידושי אחרים תופסין בה וע"י עדותו יבטל קידושי האחר ויכשל באיסור א"א אלא עכ"פ אמרינן דאינו נאמן וכן אם העיד על תנאי בגיטין עד"מ שגירש ע"מ שתתן מאהים זוז וכה"ג ואם יעיד הרשע שנתנה לו המעות אינו נאמן אף שע"י עדותו יכשיר א"א לעלמא מ"מ אמרינן כיון שהשוד להפסיד ממון חבירו לא איכפת לי' גם אם עי"ז יכשיל באיסור וע"כ פסול רשע לעדות אשה דמהמת רשעתו הוא השוד לקלקלה ולא איכפת לי' אף שעי"ז יכשל חבירו באיסור א"א אבל באיסורין נאמן להעיד להתיר כיון דלא יקלקל בעדותו לשום איש אינו השוד לשקר באיסורין ואף שאפשר שיתנו לו ממון בעד עדותו מ"מ אינו השוד לשקר דאימת האיסורין על הרשעים וזהו כונת הרמב"ם להלק בין ממון לאיסור דבממון השוד להעיד שקר בשביל שני דברים א' שרוצה להזיק לא' מבע"ד ועוד בשביל ממון שיתנו לו בעד עדותו דזהו פשיטא דגם היכא שאין מקלקל בעדותו אנשים כגון בעדות נפשות לזכות כמו בהלול שבת וכדומה דע"י שמזכה החייב לא יגרום רעה לשום איש ומ"מ פסול וע"כ משום דהיישינן שמא שכרוהו להעיד שקר וגם בממון איכא האי חשש וע"ז כתב הרמב"ם דאין אימת ממון עליהם והשודים לשקר בשביל ממון ואימת האיסורין עליהם ואין השודין לשקר בשביל ממון ובעדות אשה טעמא אחרינא יש בדבר דאף דאימת האיסורין עליהם מ"מ היכא דע"י עדותו ויזיק למי שהוא ויגרום קלקול השוד לזה מהמת רוע לבו ודוקא היכא דאין מזיק למי שהוא אימת האיסורין עליו וגם אם יתנו לו ממון לא יעיד שקר.

ולפ"ז

ולפ"ז פשוט דעד פסול אינו נאמן לאסור באיסורין וכן כתב הר"ן בפ' האומר בקידושין ועיין בש"ך סקכ"ז סקכ"ח שכתב הטעם דע"א אינו נאמן לאסור בלא שתיקת הבעלים דשתיקת הבעלים חשיב כהוראה וע"כ דוקא בעד כשר שתיקתו כהוראה אבל בעד פסול שתיקתו לא כהוראה משום שאינו חושש לערותו ולדברינו א"צ לטעם זה דבלא"ה אין עד פסול נאמן באיסורין לאסור מפני שהשוד לגרום היזק וקלקול לחבירו כנ"ל ועיין בנתה"מ חו"מ סמ"ו שהבאנו לעיל שהביא ג"כ ד"ז דעד פסול אינו נאמן לאסור ודבריו סתומין דהא לד' הש"ך טעם אחר יש בדבר ואינו ענין לדינא דעדות אשה ואפשר שכיוון למה שכתבנו.

ולולא דמסתפינא הייתי אומר דאה"נ רשע בפרט גנב וגזלן וכל רשע דחמס אינם נאמנים להעיד באיסורין להתיר היכא שהבעלים חשודים לאו"ד ואין נאמנים בעצמם ויש לחוש שישכרוהו להעיד שקר דהרי הרמב"ם פי"א שם כתב הטעם דהחשוד עה"ד נאמן להעיד לאחרים באיסורין דהזקה דאין אדם חוטא ולא לו וזה שייך דוקא היכא שאין חשש שיהי' להעד הנאה מעדותו כגון היכא שהבעלים בעצמם נאמנים שאז אין מי שיתן לו ממון ע"ז כדכתבנו בראשית דברינו אז שייך הטעם דאין אדם חוטא ולא לו אבל היכא שיש לחוש שיתנו לו ממון ע"ז אז באמת אין נאמן והא דמסיים הרמב"ם דאימת האיסורין על הרשעים ואין אימת הממון עליהם י"ל כדכתיבנא לעיל דבממון חשוד להפסיד ממון חבירו אף בלא שום טובת הנאה לעצמו אבל באיסורין אימת האיסורין עליו ואינו חשוד להכשיל חבירו באיסור ולגרום קלקול לנפשו בלי שום טובת הנאה לעצמו דבזה אמרינן אין אדם חוטא ולא לו והיכא שיש לחוש שיש לו טובת הנאה אה"נ דאינו נאמן.

והא דקיי"ל בבכורות דכהן החשוד להטיל מום בבכור נאמן להעיד לכהן אחר אף שהבעלים אינם נאמנים בעצמם וא"כ יש לחוש שמא שכרו הבעלים להעיד שקר פשוט דאין מזה ראיה לנ"ד דהא כהן לבו"ע כשר לכל עדות דהרי אף לר"מ דכהן אינו נאמן אף להעיד לאחרים בבכור מ"מ מסיק הגמ' דכשר לדון ומכ"ש גם לעדות דכל הכשר לדון כשר להעיד משום דנהי דהחשוד הוי מ"מ מוחזק ל"ה ומכ"ש לדידן דקיי"ל כרשב"ג בודאי כשר לכל עדות שבתורה והרי אפי' לפי מה דקיי"ל כאביי דרשע ר"ל דעבר עבירה שחייב עלי' מלקות פסול לעדות ולדון והרי המטיל מום בבכור בזה"ב עובר אלאו ולוקה עליו דהמטיל מום בקדשים לוקה ואפ"ה פשיטא דאף דכהן חשוד להטיל מום בבכור שלו מ"מ כשר לעדות ולדון דהא מקרא מלא הוא וע"פ יהי' כל ריב וכל נגע וע"כ פשוט דלאביי לא מיפסל לעדות רק ביש עדים שעבר עבירה שחייב עלי' מלקות אבל בחשוד כל כמה דאין עדים שהטיל מום בבכור כשר לעדות וכיון דכשר לכל עדות ול"ח שמא יעיד שקר בשביל ממון שיתנו לו ע"כ פשיטא דאין להוש שיעיד שקר בשביל ממון שיתנו לו דעב"פ אימת האיסורין יותר מאימת ממון כד' הרמב"ם וע"כ כשר להעיד גם לכהן אחר אבל רשע הפסול לכל ערות משום שמא יעיד שקר בשביל ממון אה"נ דאינו נאמן גם באיסורין היכא שיש להוש לזה וזהו פשוט וא"צ לפנים.

וכן יש לפרש כוונת הט"ז ביו"ד ס"ס קי"ט דכתב דחשוד על שאר דברים נאמן להעיד לאחרים כל שאין נראה לו ערמה והנאה בדבר כוונתו למעט היכא שיש להוש לקנוניא או הנאה אחרת להעד כגון היכא שהבעלים אינם נאמנים אז אינו נאמן.

וע"פ דברינו אלו יש לישב קושית הראב"ד והכ"מ על הרמב"ם פי"א מהל' עדות דנאמן ע"ה לומר על פירות חבירו מתוקנים הם ממשנה רפ"ד דדמאי ופסקה הרמב"ם בפי"ב מהל' מעשר הלכה א' "הלוקח פירות ממי שאינו נאמן על המעשרות שואלו בשבת ואוכלו על פיו חשכה מוצ"ש לא יאכל עד שיעשר א"ל

אחר

אחר שאינו נאמן על המעשרות אוכלו ע"פ חשכה מו"ש לא יאכל עד שיעשר ואמאי אחר אינו נאמן גם למוצ"ש הא נאמן להעיד בשל אחרים ולהנ"ל י"ל דהא דכתב הרמב"ם דע"ה נאמן על פירות חבירו היינו בע"ה כזה שכשר לכל עדות כגון שמוחזק לן עוסק במצות וגמ"ה כדכתב הרמב"ם שם בראש הפרק וכיון שהוא כשר לכל עדות ורק על פירותיו אינו נאמן אבל לאחרים נאמן כמו כהן שאינו נאמן בבכור על שלו ונאמן בשל אחרים מפני שהוא כשר לכל עדות וכמו"כ ע"ה הכשר לעדות, ומשנה פ"ד דדמאי י"ל דפי' אינו נאמן על המעשרות היינו ביש עדים שאכל טבל דאז פסול לכל עדות לפ"מ דקיי"ל כאביי דהרי אוכל טבל חייב מלקות וכיון שפסול לכל עדות אינו נאמן גם לאחרים ורק בשבת דגם הבעלים נאמנים נאמן גם אחר דאין חשש שישברוהו כנ"ל אבל במוצ"ש דהבעלים אינם נאמנים גם אחר אינו נאמן, ועפ"ז יש לישב ג"כ מה שהקשה עוד הראב"ד על הרמב"ם בפי"ב מהל' מעשר ממשנה ז' פ"ד דדמאי הנכנס לעיר ואינו מכיר אדם שם אמר מי כאן נאמן אמר א' אני אינו נאמן איש פלוני נאמן ה"ז נאמן ופי' בירושלמי שם דקל הוא שהקילו באכסניא משום חיי נפש הא לא"ה אינו נאמן וכן פסק הרמב"ם גופי' שם דרק אכסניא סומך ע"ז דאין מכיר אדם שם הא מכיר לא ואמאי הא נאמן בשל אחרים ועיין בט"ז ס"ס קי"ט ולהנ"ל י"ל דשם מיירי בע"ה סתם שאינו מוחזק לן בעוסק במצות וגמ"ה דסתם ע"ה פסול לכל עדות כד' הרמב"ם שם בהל' עדות ומשמע נ"כ מטעם דחשוד לשקר וא"כ אינו נאמן להעיד לע"ה אחר שהוא בעצמו אינן נאמן על פירותיו דילמא שכרו להעיד שקר ורק באכסניא התירו משום חיי נפש ובהל' עדות מיירי בע"ה הכשר לעדות ע"כ נאמן להעיד לאחרים בכל גווני,

כן הי' נראה לי להלכה ולא למעשה מפני שלא נמצא כן להדיא בד' הפוסקים ועכ"פ לא נתברר ד"ז היטב בדברי רבותינו ז"ל ומקום הניחו לי להתגדר בו בעז"ה,

# סימן יג.

## המשך מסי' י"ב.

ואני מסתפק בעד א' המעיד על סוטה אחר קינוי וסתירה שנטמאה דקיי"ל דנאמן ונאסרה ע"י עדותו לבעל ולבועל וגם נאמן להפסידה כתובתה כהא דמתני' דסוטה דל"א וברמ"בם פ"א מהל' סוטה ובטוש"ע סי' קע"א אי נאמן העד ג"כ לפסול את הבועל לעדות דהא בא על א"א דהוא מחייבי מיתות ב"ד ונקרא רשע בקרא, לדידן דקיי"ל כאביי בודאי פסול לעדות ולתוס' גם לרבא פסול לעדות דהוי כאו"נ לתיאבון (ולדברינו לעיל לרבא פסול רק מדרבנן) עכ"פ לאביי פשיטא דבא על א"א פסול לעדות ועיין בתוס' סנהדרין דמ"א ד"ה א"נ ואף דקיי"ל דאין אדם נפסל לעדות רק ע"י שני עדים כדאיתא ברמב"ם וטוש"ע סל"ד היינו משום דע"א אינו נאמן בשום מקום רק לשבועה גבי ממון אבל בסוטה דהתורה האמינתו לע"א כשנים ומלבד שנאסרה ע"י לבעל ולבועל היא מפסדת כתובתה ג"כ ע"י עדותו אף דבכ"מ בעינן שני עדים בממון כאן בסוטה נאמן גם ע"א ומבואר בירושלמי פ' מי שקינא דפליגי בזה ר"ט ור"ע אי נאמן העד גם להפסידה כתובתה וקיי"ל דנאמן ומבואר שם הטעם דכמו דנאמן לאוסרה לבעלה אף דקיי"ל אין דבר שבערוה פחות משנים ומ"מ הכא נאמן כמו"כ לענין כתובה אף דבעי שני עדים לממון הכא נאמן ע"א ג"כ וא"כ גם לענין לפסול את הבועל לעדות אף דבכ"מ בעינן תרי עדים לפוסלו הכא נאמן גם ע"א שהרי מעיד שזינתה עם הבועל הזה שקינו לה ממנו ונאסרה לבעל ע"י עדות זה.

אך יש מקום לומר דלגבי הבועל אין ע"א נאמן

להוציאו

להוציאו מחזקת כשרות ולפוסלו לעדות דהא דע"א נאמן בסוטה מבואר בגמ' ריש סוטה הטעם משום דרגלים לדבר שהרי קינא לה ונסתרה וכתבו התוס' בריש נדה ובחולין ד"י דסוטה אין לה חזקת טהרה וחזקת היתר לבעלה דע"י קינוי וסתירה איתרע חזקתה וא"כ אין העד מוציאה מחזקת כשרותה שהרי כבר אבדה חזקתה ע"י עדי קינוי וסתירה והנה זה פשוט דדוקא ע"י קינוי וסתירה ביחד אבדה חזקת כשרות שלה וע"י סתירה לבד לא איתרע חזקתה כלל דהא קיי"ל דאין אוסרין על היחוד ולא אמרינן דאבדה חזקת כשרות שלה ע"י היחוד ותיאסר לבעלה מספק וע"כ דע"י סתירה לחוד לא איתרע חזקתה כלל רק בצירוף הקינוי שקדם להסתירה וכ"ז שייך לגבי האשה שהי' לה קינוי אבל לגבי הבועל דלא הי' אצלו קינוי ולא שייך אצלו דין קינוי כלל דמי יקנא לו וא"כ לגבי הבועל לא נשאר אלא סתירה לחוד וע"י סתירה לחוד לא אבד חזקת כשרותו כנ"ל וכיון שלא אבד חזקת כשרותו אינו נאמן ע"א לפוסלו לעדות ואף שנאסרה ע"י עדותו להבועל הא אפ"ל משום דלהבועל לא הי' לו מעולם חזקת היתר על האשה הזאת שהרי אסורה עליו מטעם א"א ואדרבה בחזקת איסור עומדת עליו ובאנו לידי מחלוקת הראשונים אי מחזיקין מאיסור לאיסור (ועיין בס' שב שמעתתא שמעתתא א' פ"ז מה שכתב בפי' ד' רש"י בחולין דף י') ועכ"פ לשיטת רש"י דמחזיקין מאיסר לאיסור ליכא עכ"פ חזקת היתר לגבי הבועל וע"כ שפיר נאמן ע"א לאוסרה עליו שאין זה נגד החזקה אבל לפסול את הבועל לעדות שמוציאו מחזקת כשרות אין ע"א נאמן

או י"ל דכיון דע"כ מהימן העד שזינתה עם הבועל הזה דליכא למימר פלגינן דבורא שנאמין לו שזינתה ולא נאמין לו שזינתה עם הבועל הזה דהא אם לא יעיד שזינתה עם זה שקנא לה הבעל ממנו שוב אינו נאמן גם לגבי האשה דהא ע"י קינוי וסתירה רגלים לדבר שזינתה עם הבועל הזה ולא עם אחר דלגבי אחר שלא הי' הקינוי ממנו ליכא רגלים לדבר (ועיין במל"מ פ"א מהל' סוטה מה שהביא בשם תשובה הרשב"א והקשה עליו והדברים עתיקין) וכיון דע"כ צ"ל דנאמן העד שזינתה עם הבועל הזה שוב נאמן לכל מילי גם לפוסלו לעדות כיון שע"כ זינתה עמו א"כ הוי רשע ופסול לעדות. והא דאיצטריך קרא יתירה ונטמאה ונטמאה לאסור לבועל היינו פשוט דבלאו קרא ל"ה ידעינן כלל דהבא על א"א תיאסר עליו לעולם גם לאחר מיתה וגירושין של הבעל אבל לאחר דידעינן דנאסרה עליו ע"י ביאה שוב ל"צ קרא דגם ע"א נאמן גם לגבי הבועל דפשוט הוא דכיון דנאמן שזינתה עמו ממילא נאסרה עליו וא"כ ממילא נאמן גם לפוסלו לעדות דפלגינן דבורא שייך רק בשני אנשים דנאמן לגבי א' ואינו נאמן לגבי השני אבל באדם א' א"א לחלק ולומר דנאמן לגבי דבר א' ולא יהי' נאמן לגבי דבר השני דהא מה"ט אמרו בירושלמי הנ"ל דנאמן גם להפסידה כתובתה ר"ל דכיון דמהימן שזינתה וע"י זנות הפסידה כתובתה ממילא מפסדת כתובתה ג"כ.

וכ"ז לגבי הבועל יש מקום להסתפק כן אבל לגבי האשה עצמה לכאורה פשיטא דנפסלת לעדות אשה דהא בודאי פשיטא דכמו איש הפסול לעדות בעבירה של תורה פסול לעדות אשה כמו"כ אשה שיש עליה עדים שעברה עבירה שחייבת עלי' מלקות או מיתת ב"ד בודאי פסולה ג"כ לעדות אשה דפשיטא דלא עדיפא אשה מאיש וא"כ א"א שזינתה תחת בעלה פשיטא דמיפסלא לעדות אשה וא"כ גם בע"א שמעיד שנטמאה אחר קו"ס דלגבי האשה בודאי מהימן משום שקדמה לה קינוי וסתירה נאמן בודאי גם לפוסלה לעדות אשה ואף דקיי"ל דגם החשוד על העריות לבד ר"ל בלא עדים ג"כ פסול לעדות אשה כמבואר בסנהדרין דכ"ו ע"ב וא"כ לכאורה גם בלא עדות העד שנטמאה מיפסלא לעדות אשה משום שע"י קינוי וסתירה לחוד כבר נעשתה חשודה על העריות. נראה פשיטא דזה שייך דוקא לגבי איש ולא לגבי אשה דהא בסנהדרין שם מבואר הטעם דלכן פסול לעדות אשה משום דהוי כנוגע בדבר דלהעיד לאפוקי החשוד כדי שתהי' מותרת לו וליעולי משום מים גנובים ימתקו וכ"ז שייך רק באיש ולא באשה

ועיין

ועיין בש"ך יו"ד סי' קי"ט סקי"ח ופשוט מסברא האשה חשודה על העריות בלא עדים כשרה לעדות אשה אבל ע"י עדים פשיטא דמיפסלא כנ"ל וא"כ לכאורה ע"י ע"א בסוטה נפסלת לעדות אשה וכמו"כ לענין שבועה דכל הפסול לעדות פסול לשבועה וא"א שזינתה נפסלה לשבועה וא"כ ע"י ע"א בסוטה נפסלת לעדות אשה ולשבועה כי היכי דמפסדת כתובתה ע"י העד.

אמנם כ"ז אם נאמר דע"א נאמן להפסידה כתובתה אז שפיר י"ל דנאמן ג"כ לפוסלה לעדות אשה ולשבועה אכן מד' הרמב"ם פ"א מהל' סוטה הל' כ' נראה דאין הע"א נאמן כלל להפסידה כתובתה אלא דנאמנות העד היינו שלא להשקותה וכיון שא"א לה לברר ספיקתה מפסדת כתובתה דע"י קינוי וסתירה לחוד הפסידה כתובתה היכא שא"א לברר ע"י שתי' שהרי כן כתב שם וז"ל „כל סוטה שאמרנו שאינה שותה מפני עדי טומאה ה"ז אסורה על בעלה לעולם ותצא בלא כתובה שהרי נאסרה בקינוי וסתירה והשתי' שהתירה נמנעת שהרי יש בה עד' כמו שביארנו עכ"ל„ משמע מלשונו זה דע"י קו"ס לחוד אבדה כתובתה ועדות העד מהני רק שלא להשקותה ולא תוכל לברר ספיקה, וא"כ לפ"ז ע"א אינו נאמן לפוסלה לעדות אשה ולשבועה דדוקא כתובה מפסדת מספק ע"י קו"ס דאין מוציאין ממון מבעלה מספק אבל אינה נעשית חשודה מספק ואף אם נאמר דע"י קו"ס שאבדה חזקת כשרות שלה נעשית חשודה מספק עכ"פ ודאי חשודה ל"ה ע"פ העד ודינה כספק חשוד המבואר בחו"מ סל"ד סכ"ה, ועכ"פ לפ"ז עדות הע"א לא מהני כלום לענין לפוסלה לעדות ושבועה גם לגבי האשה עצמה ומכ"ש לגבי הבועל.

אמנם קשה ע"ז מהא דתנן סוטה דל"א חמותה ובת חמותה צרתה ויבמתה ובת בעלה הרי אלו נאמנות ולא להפסידה כתובתה אלא שלא תשתה וכן פסק הרמב"ם שם הל' ט"ו דע"י עדות חמש נשים אלו אינה שותה ונוטלת כתובתה ויוצאה וקשה אמאי גובה כתובתה מספק כיון שלא תוכל לברר ספיקה הא כבר הפסידה כתובתה ע"י קו"ס מספק.

וכבר הקשה כן הגאון ר"ע איגר ז"ל בהוספותיו למס' סוטה שם אלא שהוסיף להקשות אמתני' זו מהא דקיי"ל כב"ה בסוטה דכ"ד דמתו בעליהן עד שלא שתו דאין להן כתובה וע"כ כיון שא"א לברר הספק ע"י שתי' כיון שמתו בעליהן מפסדת כתובתה מספק ואמאי בחמש נשים אלו שג"כ אינה שותה וא"א לברר הספק ויש להן כתובה, וראיתי בס' בית מאיר לאה"ע סי' קע"ה שהקשה ג"כ קושית רע"א זו מהא דב"ה גבי מתו בעליהן ותירץ בטוב טעם דע"י קו"ס אף דהוי ספק אי זינתה מ"מ הא היא טוענת ברי שלא זינתה ומגיע לה הכתובה והבעל טוען שמא וחיוב כתובה בא משעת הנשואין עיין כתובות דמ"ד ע"א וע"י הזנות מפסדת כתובתה וכיון שהיא טוענת ברי שלא הפסידה כתובתה והבעל טוען שמא הוי כאינו יודע אם פרעתיך בברי ושמא דקיי"ל דחייב בב"ק דקי"ח ולהכי בחמש נשים כיון שאין נאמנות לענין כתובה שפיר גובה כתובתה דע"י קו"ס לחוד לא הפסידה כתובתה (ועיין בתומים סע"ה ובפ"י לכתובות די"ב לענין הא אי ספק זנות הוי כא"י אם פרעתיך) אך במתו בעליהן ובאה לגבות כתובתה מן היורשין הוי כא"י אם נתחייבתי דאם זינתה בחיי בעלה לא נתחייבו היורשין מעולם בכתובה. זו עיי"ש שהאריך טובא בזה ועיין בתוס' סוטה דכ"ה ע"ב דדימו זה ג"כ לא"י אם נתחייבתי (ותיתי לי שקיימתי תירוץ זה מסברא דנפשאי בעז"ה).

וכ"ז ניחא ליישב המשניות דלא תקשי אהדדי אבל על הרמב"ם דמשמע מלשונו דע"י קו"ס לחוד אבדה כתובתה גם בחיי הבעל אף אי נימא דהרמב"ם מדמה גם בחיי הבעל לא"י אם נתחייבתי משום דלא ניתנה כתובה לגבות מחיים ועיקר חיוב הכתובה מתחיל אחר מיתת הבעל או גירושין וגמ' דכתובות דמ"ד שהזכרנו היינו רק לענין שיעבוד הנכסים לכתובה דמתחלת משעת הנשואין אבל החיוב לא בא מחיים ואם זינתה קודם גירושין או מיתה לא נתחייב מעולם בכתובה.

בכתובה מספק והוי כא"י אם נתחייבתי מ"מ אכתי קשה מהא דחמש נשים אמאי גובה כתובתה כיון דאינה שותה וא"א לברר ספיקא הרי הפסידה כבר ע"י קו"ס מספק.

שוב התבוננתי דמד' הרמב"ם הנ"ל אין הכרע לומר דמפסדת כתובתה ע"י קו"ס גם בלא נאמנות העד דהא דכתב הרמב"ם והשתי' שתחירה נמנעת וכו' קאי אראשית דבריו שהרי נאסרה ע"י קו"ס וע"ז כתב שאסורה לבעלה לעולם מפני שא"א לברר ע"י שתי' וקצת ראי' יש לדבר שהרי כתב שהרי נאסרה ע"י קינוי וסתירה ובא רק לבאר מ"ט נאסרה על בעלה לעולם דהרי על שתי' מים המרים סמכינן יותר מעל עדות ע"א שהרי כן כתב הרמב"ם פ"ג מהל' סוטה הל' כ"ג דאם אחר שתי' בא ע"א והעיד שנטמאה אינו נאמן דעל בדיקת מים המרים סמכינן יותר וע"ז כתב דאם בא העד קודם שתי' נאסרה על בעלה לעולם כיון שנאמן שלא להשקותה וממילא לא תוכל לברר ספיקה אבל הא דמפסדת כתובתה הוא ע"י נאמנות העד.

ולכאורה יש ראי' לזה דע"י העד מפסדת כתובתה ולא שנאמר דהוא רק מונע השתי' וממילא הפסידה כתובתה ע"י הקו"ס שקדם מהא דגמ' שבועות דל"ב לענין קרבן שבועה דקאמר התם הכל מודים בעדי סוטה ומחלוקת בעדי סוטה ומפרש התם הכל מודים בעד טומאה דאיכא קרבן שבועה משום דמפסיד ממון בעדותו ומחלוקת בעדי סתירה משום דהוי רק גורם לממון ופליגי אי גורם לממון כממון דמי או לא משמע דעד טומאה ל"ה גורם לממון ואי נימא דע"א אינו נאמן להפסידה כתובתה אלא שמונע השתי' וממילא הפסידה כתובתה ע"י קו"ס שקדם א"כ עד טומאה הוי ג"כ רק גורם לממון עיי"ש ודו"ק.

מ"מ אכתי קשה דאמאי נאמן באמת ע"א להפסיד כתובתה כיון דאין נאמן גם לאוסרה על בעלה אלא שנאסרה ממילא כיון שאינה שותה נאסרה ע"י קו"ס א"כ לענין כתובה דאינה מפסדת ע"י קו"ס כסברת הב"מ הנ"ל דהוי כא"י אם פרעתיך א"כ מ"ט נאמן העד להפסידה כתובתה כיון דבב"מ אין ע"א קם לממון ולכאורה לפ"ז ל"ש סברת הירושלמי דכמו דנאמן לאוסרה כמו"כ נאמן להפסידה כתובתה דהא לפ"מ דמשמע מל' הרמב"ם הנ"ל ע"א אינו נאמן לאוסרה כלל רק עיקר נאמנות הוא שלא להשקותה וממילא נאסרה ע"י קו"ס והכתובה דאינה מפסדת ע"י קו"ס מדוע נאמין ואי נימא דכיון דנאמן ע"א שלא להשקותה ועי"ז נאסרה לבעלה לעולם אף ע"י גרמא שא"א להשקותה מ"מ חידוש הוא דע"י ע"א תיאסר לבעלה ובכ"מ אין דבר שבערוה פחות משנים וכיון דחידשה תורה דהכא בסוטה ע"א נאמן נאמן גם כן להפסידה כתובתה מ"מ אכתי קשה מהנך חמש נשים דכיון דנאמנות שלא להשקותה תהימני נ"כ להפסידה כתובתה הרי גם התם ע"י ערותן נאסרה לבעלה לעולם ומ"מ אינה מפסדת כתובתה ואמאי בע"א נאמן להפסידה כתובתה וכר מן דין גם אי נימא דלא כמשמעות ד' הרמב"ם דנאסרה ממילא ע"י קו"ס שקדם אלא שהתורה האמינה ע"א בסוטה כבי תרי ממש ונאמן העד לאוסרה על בעלה כתרי ושוב ל"ש שתי' כיון שכבר נתברר בעדים שזינתה דרק על ספק מים המרים בודקין ולא בודאי כדמשמע ל' הגמ' דילן בריש סוטה דהתורה האמינה ע"א כשנים בסוטה וגם כוונת הרמב"ם יש לפרש כן הגם ע"צ הדוחק קצת דהרמב"ם קאי על כל הנך דאינן שותות דחשיב שם וכל הנך בודאי נאסרו לבעליהן ע"י קו"ס לחוד אבל ע"א נאמן לאוסרה ממש ורק הוסיף דכמו בכל הנך דאינן שותות א"א לברר ספיקו כמו"כ באיכא ע"א ג"כ א"א שוב לברר דע"א קודם שתי' נאמן כתרי ושוב אין כאן ספק שיבדקו המים המרים וע"כ אסורה לעולם ואף שדוחק קצת לפ' כן ד' הרמב"ם מ"מ כיון דמל' הגמ' משמע כן וגם מהא דשבועות הנ"ל וגם דלא תיקשי מהא דחמש נשים צריך למשכוני נפשין לדחוק כן בד' הרמב"ם. מ"מ גם אי נימא דע"א נאמן לאוסרה ממש אכתי קשה מ"ט נאמן להפסידה כתובתה ג"כ דסברא זו דכי היכי דנאמן לענין איסור נאמן גם לענין ממון מצינו להיפך בברי ושמא בסוגיא דפ"ק בכתובות.

בכתובות כתב הרא"ש בשם ר' יונה והסכים עמו דלענין איסור נאמנת בברי ושמא אף היכא דליכא מיגו או חזקה ועיין באה"ע ס"ז וס' ס"ח דאם אומרת נאנסתי מותרת לבעלה אף היכא דליכא מיגו או חזקה כגון באומרת מוכת עץ אני תחתיך ולענין כתובה לא אמר ר"ג דנאמנת בברי ושמא רק היכא דאיכא מיגו או חזקה הרי דלא משוינן ממון לאיסור ואף היכא דנאמנת לענין איסור מ"מ אינה נאמנת לענין ממון א"כ מנ"ל בע"א דהתורה האמינתו לענין איסור דנאמן ג"כ לענין ממון, ותו יש סברא גדולה לחלק בין איסור לממון דהא ד' הרבה ראשונים דהא דקיי"ל אין דבר שבערוה פחות משנים היינו דוקא במקום חזקה וכן משמע פשטות ל' הגמ' ביבמות דפ"ח ובריש גיטין דקא' אבל הכא איתחזק איסורא דא"א ואין דבר שבערוה פחות משנים והתוס' הוסיפו לאמר דהא דמוסיף הגמ' ואין דבר שבערוה פחות משנים היינו משום דביבמות מספקא לן אי ע"א נאמן באיסורין אף במקום חזקה ור"ל דלפ"מ דקיי"ל דגם בכל איסורין אין ע"א נאמן במקום חזקה א"כ היכא דאיתחזק איסורא דא"א גם בלא טעם דדבר שבערוה אין פחות משנים ג"כ ע"א אינו נאמן אלא לפי הס"ד דבכל איסורין נאמן אף במקום חזקה קא' דדבר שבערוה לר"ה אין פחות משנים והא דילפינן דבר דבר מממון היינו דבר דכתיב גבי אשה כי מצא בה ערות דבר וסתם אשה הא יש לה חזקת היתר לבעלה וחזקת כשרות דבר זה ילפינן מממון דבעי שנים אבל היכא דליכא חזקה ע"ז לא קאי הקרא דערות דבר ולא ילפינן מממון, ולפ"מ דקיי"ל דבכל איסורין אין ע"א נאמן במקום חזקה הא דצריך גז"ש דבר דבר מממון הא בכל איסורין הדין כן, ונ"ל דנ"מ להא דקידושין דס"ו ע"א אמר זינתה אשתך והוא שותק דקא' רבא התם דאין דבר שבערוה פחות משנים ובזה חלוק משאר איסורין דבכל איסורין ע"א אומר נתנסך יינך בפניך והוא שותק נאמן ובדבר שבערוה אינו נאמן ולאביי עיין בתוס' קידושין שם, וכ"ז במקום חזקה אבל שלא במקום חזקה ליכא קרא להצריך שנים כממון הקרא דערוה דבר קאי במקום חזקה ולפ"ז שוה דבר שבערוה לכל איסורין ועיין בתוס' סוטה ד"ג ע"ב ד"ה נאמר ובמהרש"א שם.

ולפ"ז דהא דבעי שנים בדבר שבערוה הוא דוקא במקום חזקה הא לא"ה ע"א נאמן ג"כ שפיר ניחא הא דנאמן ע"א בסוטה אחר קו"ס כדכתבו התוס' שהבאנו לעיל דע"י קו"ס איתרע חזקתה וא"כ הוי כמו במקום דליכא חזקה דע"א נאמן והא דאיצטריך קרא ע"ז בסוטה דע"א נאמן היינו דהא גופא קמ"ל הקרא דע"י קו"ס אבדה חזקתה דבלא קרא ל"ה ידעינן זה. מסברא וכ"ז לענין איסור או דבר שבערוה אבל לענין ממון פשיטא דע"א אינו נאמן בממון כלל גם היכא דליכא חזקה דהרי גם להחזיק ממון אינו נאמן ע"א רק לשבועה לד' הפוסקים דעד המסייע פוטר משבועה הא לאו לענין שבועה עדות הע"א לא מהני כלל וכמו"כ היכא דליכא חזקה כלל לא להאי ולא להאי כגון זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי ושניהם אינם מוחזקים בה וכההיא ארבא דהוו מינצו עלי' בי תרי בכ"ב דל"ה דקיי"ל כל דאלים גבר פשיטא דגם אם יעיד ע"א כדברי הא' לא מעלה ולא מוריד דכללא בידן דאין ע"א קם לממון כלל (ובכה"ג גם שבועה ליכא דמה"ת אין שבועה אלא למוחזק והחכמים דתקנו דגם נשבעים ונוטלים היינו דוקא הנך דהשיב במשנה ובכה"ג נשאר דינא דכל דאלים גבר) וראיה ברורה לזה מהא דב"מ דכ"ה "סימנין וסימנין וע"א ע"א כמאן דליתא דמי וניהי" ועיין בסמ"ע חו"מ סי' רמ"ז ס"ו מה שכתב שם הרי להדיא דגם בלא שום חזקה אין ע"א נאמן לממון וע"כ דלא דמי ממון לדבר שבערוה לכל מילי גם לא מצינו דיועיל טעם רגלים לדבר לענין ממון אף דמועיל לענין דבר שבערוה דלהכי האמינה התורה ע"א בסוטה דרגלים לדבר ובממון מצינו רק לעניין שבועה בס"ם ע"ה לענין שבועת היסת לחייב במקום רגלים לדבר אבל לענין ממון לא מצינו בשום מקום דיועיל וא"כ כיון דלענין ממון ע"א אינו נאמן אף שלא במקום חזקה לא להוציא ולא להחזיק וא"כ לפ"ד הב"מ הנ"ל.

הנ"ל דע"י קו"ם לא הפסידה כתובתה משום דהוי כא"י אם פרעתיך מ"מ נאמן ע"א להפסידה כתובתה נהי דמהימן לענין איסור מ"מ לא נהימני' לענין ממון.

ע"כ הי' נראה לי לומר דבר חדש דהא דמפסדת כתובתה עפ"י ע"א היינו משום דקיי"ל דע"א המעיד בשטר שהוא פרוע לא יפרע אלא בשבועה ואף היכי דהלוה אינו טוען ברי ג"כ הדין כן כדכתבו הפוסקים וכן תנן להדיא בכתובות דפ"ז דע"א המעיד על כתובתה שהוא פרוע לא תפרע אלא בשבועה וא"כ ע"א המעיד בסוטה שזינתה הוי כמעיד על כתובתה שהיא פרועה שהרי הפסידה כתובתה ע"י הזנות וא"כ מתקנת הכמים לא תפרע אלא בשבועה והכא בסוטה אחר קו"ם שאבדה חזקת כשרות שלה ונאמן העד לומר שזינתה וא"כ נעשית השורה על השבועה ע"פ העד דהא א"א שזינתה הוי רשע מחיובי מיתות ב"ד דפסולה לעדות ולשבועה ואף דבכ"מ אינה נפסלת לעדות ולשבועה רק ע"י שני עדים כהא דחו"מ סל"ד היינו משום דע"א אינו נאמן להוציאו מחזקת כשרותו אבל הכא דע"י קו"ם כבר איתרע חזקתה ואבדה חזקת כשרות שלה שפיר נאמן גם ע"א דלפ"מ דקיימינן השתא אף דלממון אין ע"א נאמן גם בלא חזקה אבל לענין לפסול אדם לעדות ולשבועה י"ל שפיר דהיכא דליכא חזקה גם ע"א נאמן וכה"ג מצינו דקיי"ל כת"ק דכתובות דכ"ג ע"ב דמעלין בכהונה ע"פ ע"א והיינו היכא דלא מוחזק לן לא בכהן ולא בישראל דאי הוי מוחזק לן בכהן או בישראל אז בעינן שני עדים כדאיתא שם בגמ' דכ"ו. וע"כ צ"ל דהא דבעי שני עדים לפסול אדם מעדות היינו משום חזקת כשרות שלו הא היכא דליכא חזקה נאמן גם ע"א וא"כ בסוטה דליכא חזקה כנ"ל מהימן ע"א לפוסלה לשבועה וגם לענין לפוסלה שפיר שייך הך סברא דמגו דמהימן לאוסרה לבעל ולבועל מהימן ג"כ לפוסלה לעדות אשה ולשבועה דכל הנך חילוקין דמצינו בין איסור לממון ליכא הכא. וא"כ כיון דע"פ עדות הע"א נפסלת לשבועה וגם ע"פ עדותו מתחייבת שבועה ככל ע"א דעלמא הטוען על כתובתה שהיא פרועה א"כ ע"כ מפסדת כתובתה דהרי לא תפרע אלא בשבועה והיא אינה יכלה לשבוע ומפסדת.

והנה באה"ע סצ"ו סי"ב איתא דאשה הצריכה שבועה על הכתובה אם היא חשודה על השבועה שכנגדה נשבע ונפטר ואם גם הוא חשוד אין כאן לא שבועה ולא תשלומין ואם הבעל טוען ספק וא"י לישבע ואעפ"כ מתחייבת האשה כגון בע"א מעיד שהוא פרוע שכתבנו דגם בספק להבעל חייבת שבועה דהרי שבועה זו תקנת חכמים כמו בנשבע ונפטר במקום ע"א ורמב"ה בכתובות דפ"ז ע"ב רצה לומר דשבועה זו דאורייתא היא והרי בע"א מעיד שחייב קיי"ל גם בטוענו ספק ע"פ העד מחוייב שבועה דאורייתא כדאיתא בחו"מ סע"ה סכ"ג וא"כ גם בע"א מעיד שהוא פרוע שתקנו חכמים שישבע ויטול גם בטוען ספק ע"פ העד ג"כ נשבע ובכה"ג בכתובה היכא דע"א מעיד שהיא פרועה והבעל טוען ספק והאשה חשודה על השבועה לא נתבאר כאן באה"ע מה דינה והנה בחו"מ סצ"ב לענין שבועת התורה מצינו חילוק בין שכנגדו חשוד או טוען שמא דבמחייב שבועה דאורייתא והוא חשוד דתקנו שכנגדו נשבע ונוטל אם שכנגדו ג"כ חשוד פסקו הרמב"ם והמחבר שם ס"ז דאמרינן מתוך שאינו יכול לשבע משלם ואילו בשכנגדו טוען שמא כגון בשומר פסקו הרמב"ם והמחבר אם השומר חשוד פטור לגמרי ועיין בש"ך שם בטוענו ספק ע"פ העד הרי דבשבועה דאורייתא מחלקין בין אם שכנגדו חשוד דאז משלם הנתבע ובין אם שכנגדו טוען א"י דאז פטור הנתבע וע"כ החילוק דבשכנגדו חשוד אף שהטילו חכמים שבועה על שכנגדו היכא שהנתבע חשוד והוא א"י לשבע מפני שהוא ג"כ חשוד מ"מ אינו מפסיד התובע ע"ז מפני שהרי רוצה לשבע אלא שאין מניחין לו לשבע וע"כ משלם הנתבע אבל בטוען התובע שמא דא"י לישבע מחמת שא"י שאז קיי"ל דמתוך שא"י לישבע משלם וה"נ אפשר לחלק כן לענין שכנגדו בין אם הוא חשוד או טוען שמא. ובהנך דנשבעין ונוטלין אם הוא חשוד הביא המחבר שם בס"ט שתי דעות בזה די"א שכנגדו נשבע ונפטר וי"א שגובה בלא שבועה ובסי' פ"ב ס"ה הכריע המחבר כי"א אלו.

אלו שגובה בלא שבועה ועיין בסמ״ע וש״ך שם מה שחילקו בין כל שטר שהכריע המחבר דגובה בלא שבועה ובין הא דאה״ע סצ״ו סי״ב לענין כתובה שפסק דכשכנגדו נשבע ונפטר וע״כפ מבואר דבכתובה הכל מודים דגם בנשבעים ונוטלים היתה התקנה כמו בשבועה דאורייתא דאם היא השורה שכנגדה צריך לשבע וכיון שכן דלענין כתובה דין נשבע ונוטל מדמינן לשבועה דאורייתא כי היכי דבשבועה דאורייתא מחלקינן להרמב״ם והמחבר בין אם התובע ג״כ חשוד דאז אמרינן כיון שהוא רוצה לישבע רק דאין מניחים לו לא מפסיד התובע עי״ז ומשלם הנתבע כמו״כ בכתובה בנשבעה ונוטלת והיא השודה שהיתה ג״כ התקנה שכנגדה דהיינו הבעל ישבע אם הוא ג״כ חשוד נפטר דאין השכנגדו מפסיד עי״ז שאינו נשבע כיון שרוצה לשבע אלא שאין מניחים אותו וע״כ פסק המחבר באה״ע סי״ב דאם הוא ג״כ חשוד פטור הבעל דאין מפסיד ע״יז שאין מניחים אותו לשבע אבל בטוען שמא וע״יז אינו יכול לשבע דבשבועה דאורייתא והנתבע חשוד שהיתה התקנה שכנגדו נשבע ונוטל וכשכנגדו א״י כגון בשומר או טוענו ספק ע״פ העד ד׳ הרמ״בם והמחבר שנפטר הנתבע דכיון דהשכנגדו שהטילו חכמים השבועה עליו א״י לשבע מחמת שטוען שמא מפסיד השכנגדו וגובה האשה כתובתה בלא שבועה.

אמנם לד׳ הר״י והרמ״ה שהובא בסמ״ע חו״מ שם דס״ל בשומר וכמו״כ בטוענו ספק ע״פ העד והנתבע חשוד אמרינן מתוך שא״י לשבע משלם הרי דגם בכה״ג אינו מפסיד השכנגדו היכא שא״י לשבע אף שמתקנת חכמים החיוב שבועה עליו עתה א״כ בנשבעת ונוטלת והבעל טוען שמא ג״כ אינו מפסיד הבעל ע״י שא״י לשבע ונפטר בלא שבועה כמו בהוי׳ חשוד וא״כ לפ״ז הא דאמרנו דסוטה מפסדת כתובתה ע״פ ע״א משום שנעשית השורה וא״י לשבע על כתובתה במחלוקת שנוי׳ דרק להר״י והר״מה אפ״ל כן אבל להרמ״בם והמחבר א״א לומר כן דלדידהו היכא שהבעל טוען שמא גובה האשה בלא שבועה.

אמנם נראה דאין לדמות לענין זה נשבע ונוטל לנשבע ונפטר דאף דבשבועת התורה בנשבע ונפטר ד׳ הרמב״ם והמחבר דהיכא דהנתבע חשוד וכשכנגדו טוען שמא פטור הנתבע מ״מ בנשבע ונוטל יודו דאם השכנגדו טוען שמא אף שגם הכא הטילו חכמים שבועה על שכנגדו היכא שהתובע חשוד מ״מ אם טוען שמא יודו דנפטר בלא שבועה דשאני לאחזוקי ממונא מלאפוקי ממונא שאין אנו יכולים להוציא ממון מפני שא״י לשבע והשבועה היא מדבריהם דלא מצינו בשבועה דרבנן שנאמר מתוך שא״י לשבע משלם, וראיה לזה דהא בשבועת התורה בנשבע ונפטר ושניהם השודים הכריע הרמ״א שם סצ״ב ס״ז כי״א דיחלוקו ואלו באה״ע גבי כתובה שכתב המחבר שם דאם שניהם השודים אין כאן לא שבועה ולא תשלומין לא הגיה הרמ״א כלום, ואי נימא כדברינו לעיל דתלוי זב״ז דבשניהם השודים בנשבע ונפטר אינו מפסיד השכנגדו והמחבר לשיטתו דכי היכי דבשבועה דאורייתא אינו מפסיד השכנגדו מפני שהוא חשוד וא״י לשבע כמו״כ בנשבע ונוטל אם שכנגדו חשוד אינו מפסיד ע״יז שא״י לשבע ונפטר א״כ הרמ״א דהכריע בשבועה דאורייתא דהדין דיחלוקו הו״ל להגיה גם באה״ע כן דאמרינן יחלוקו בשניהם חשודים ומדלא הגיה כלום אלמא דמודה להמחבר וע״כ מטעם דאין סברא כלל להייב ולהוציא ממון מחמת שבועה שנתחייב מדבריהם וא״י לישבע, וע״כ גם בטוען שמא אף להרמב״ם והמחבר דבשבועה דאורייתא פטור כה״ג יודו הכא דג״כ פטור הבעל בלא שבועה.

וכן משמע מד׳ הב״ח על הך דינא דהבא לגבות מן היורשים והוא חשוד כיון שאינו גובה אלא בשבועה וא״י לישבע מפסיד וכתב הפוסקים הטעם דביתומים הקילו כתב הב״ח דטעם זה אינו צריך רק להרמ״ה והרא״בד דס״ל בכל שבועות המשנה בנשבע ונוטל דהחשוד נוטל בלא שבועה ולהכי צ״ל דהא דנפרע מן היתומים מפסיד החשוד משום דביתומים הקילו אבל להרמב״ם והמחבר דבכל שבועת המשנה בחשוד

תקנו שכנגדו נשבע ונפטר היכא שכנגדו א״י כגון ביורש ם א״צ כלל להטעם דביתומים הקילו אלא דנפטר ממילא ככל השוד הרי דפשיטא לי׳ דבכל נשבע ונוטל והוא חשוד היכא שהדין דכשכנגדו נשבע אם טוען שמא וא״י לישבע פטור א״כ בכתובה דהכל מודים דאינה גובה בלא שבועה אלא שכנגדו נשבע ונפטר אם טוען שמא ג״כ פטור בלא שבועה.

והו דהנה הטור הביא בשם הרי״ף דהנשבעים ונוטלים אי חשידי פטור הנתבע בלא שבועה וכתב הב״ה שם דלא קאי אלא אשכיר נגזל ונחבל דמדינא פטורים לגמרי אלא שחכמים תקנו שישבעו ויטלו ע״כ אם הם השודים וא״י לישבע הדרינן לדינא דפטור הנתבע בלא שבועה אבל בפוגם שטרו וע״א מעיד שהוא פרוע דמדינא בלא תקנת חכמים גובה בלא שבועה דשטר עדיפא מע״א אלא שחכמים תקנו שיצטרך שבועה כדי להפים דעתו של הנתבע היכא שהתובע השוד לא אמר הרי״ף שיפטר הנתבע עי״ז אלא יודה או שכנגדו ישבע ויפטר כד׳ הרמב״ם או שנוטל בלא שבועה כד׳ הראב״ד והרמ״ה דכיון דמדינא נוטל בלא שבועה א״א להפסידו לגמרי עי״ז שא״י לישבע. והנה פשוט דדוקא דע״א מעיד על שטר או כתובה שהוא פרוע שפיר י״ל דמדינא בלא תקנת חכמים גובה בלא שבועה משום דע״א אינו נאמן נגד השטר החתומים עליו שני עדים ואף שי״ל שפרעו אך כיון שהשטר ביד המלוה יש לשני חזקה אלימתא דמסתמא לא פרעו דאל״כ שטרא בידך מה בעי דהו״ל להחזיר השטר וע״א אינו נאמן נגד חזקה אלימתא זו וע״כ בלא תקנת חכמים מדינא גובה בלא שבועה אבל בע״א מעיד באשה שזינתה ועי״ז הפסידה כתובתה דע״ז ל״ש לומר שטרך בידך מה בעי דהרי לא פרע לה כלום שתחזיר לו הכתובה אלא שמפסדת ע״י הזנות א״כ גם בלא תקנה מיוחדת לזה אין לומר דמדינא גובה בלא שבועה דכיון דאין עדותו נגד החזקה אינו נגד העדים שבשטר כיון דקיי״ל דע״א קם לשבועה א״כ יכול העד להייבה שבועת מדינא. הן אמנם דשבועה דאורייתא אין כאן כד׳ הגמ׳ בכתובות דפ״ז שם דל״מ מה״ת שישבע ויטול רק נשבע ונפטר ותו דאין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות אבל לומר דבכה״ג מדינא בלא שום תקנה מוהדת גובה בלא שבועה א״א לומר דכיון דאינו סותר עדי השטר ואינו נגד החזקה מ״מ לא נהימן ע״א לשבועה. ולפע״נד יש מקום לומר דבכ״הג שהעד מהייב שבועה ורק א״א לישבע מה״ת מפני שלא מצינו שבועה לחובע מה״ת או מטעם דהוי שעבוד קרקעות דמי לנסכא דר״א דמהוייב שבועה וא״י לישבע מפני שהשבועה צריכה להיות להכחיש את העד והוא א״י לישבע שבועה כזו משלם וא״כ גם בכה״ג דע״א קם לשבועה ואין כאן שוב הכחשה נגד העד אלא שא״י לישבע מפני שלא מצינו שבועה כזו מה״ת נפטר הנתבע דכמו בנסכא דר״א מפסיד המחוייב שבועה וא״י לישבע כמו״כ הכא מפסיד המהוייב שבועה וא״י לישבע וא״כ לפ״ז יש מקום לומר דבכה״ג בלא תקנת חכמים הי׳ נפטר הבעל מה״ת אלא שחכמים תקנו שתשבע ותטול כי היכי דבשכיר נגזל ונחבל אף שמן הדין פטור הנתבע לגמרי מ״מ תקנו חכמים שישבע ויטול כמו״כ בכ״הג אף דמן הדין פטור הבעל לגמרי מ״מ תקנו חכמים שתשבע ותטול.

ואף אי נימא דמה״ת כיון דא״א להיות כאן שבועה מטעמים הנ״ל וע״א קם רק, לשבועה ושבועה אין כאן מה״ת הוי כמאן דליתא עכ״פ פשיטא מצד הסברא דל״ד לע״א מעיד שהוא פרוע דעלמא דשם מצד הסברא בודאי אין להאמין לעד דגם במקום שאין כותבין כתובה הו״ל להבעל לקבל שובר אם פרע אבל אע״א מעיד שזינתה ל״ש זה ושפיר יש להאמינו ודמי עכ״פ יותר לשכיר נגזל ונחבל דלהרי״ף בהוא חשוד נפטר הנתבע לגמרי בלא שבועה וכמו״כ בנ״ד בע״א מעיד שזינתה והיא חשודה על השבועה ג״כ נפטר הבעל בלא שבועה. וא״כ לפ״ז שפיר י״ל דהא דמפסדת כתובה בסוטה ע״פ ע״א היינו מטעם דהוי כע״א מעיד על כתובתה שהיא פרועה וגרוע מזה כנ״ל והיא חשודה וא״י לישבע ואף אי נימא כרצדרנו בראשית דברינו דאין ע״א נאמן לפוסלה לעדות

ולשבועה

ולשבועה י"ל דבאמת גם בלא עדות העד נעשית׳ עכ"פ השורה מספק דהרי ע"י קו"ם אבדה חזקת כשרותה ובספק השורה ג"כ אינה גובה כתובתה, אמנם דין זה בספק השוד על השבועה לא מצאתי כלל בד׳ הפוסקים שיבארו מה דינו דלענין עדות מבואר בסל"ד סכ"ה דאין מוציאין ממון ע"פ עדותו ומשמע דלהחזיק נאמן ולענין שבועה מה דינו, ונראה דבשבועת התורה דנשבע ונפטר גם בספק השוד א"א להוציא ממון מספק ונשבע ונפטר ובנשבע ונוטל בספק השוד היכא שמדינא אין להאמינו בלא שבועה כגון בשביר נגזל ונחבל דנפטר הנתבע בלא שבועה לרי"ף גם בספק השור א"א להוציא ממון מספק ונפטר בלא שבועה או שכנגדו ישבע ויפטר ואם א"י לישבע כגון בטוען שמא פטור כנ"ל ולפ"מ שביארנו לע"ל דע"א מעיד שזינתה דמי לשכיר נגזל ונחבל גם בספק השורה מפסדת וא"כ גם אם אין העד נאמן לפוסלה לשבועה מ"מ כיון דהעד מחייבה שבועה והיא נעשית השורה מספק ע"י קו"ם מפסדת.

ולכאורה יש מקום לומר דבלא"ה אינה נאמנת כאן בשבועה היכא שצריכה לישבע דהרי שבועתה צ"ל להכחיש את העד שמעיד שזינתה וצריכה לישבע שלא זינתה והרשב"א כתב והובא להלכה ביו"ד סקי"ט ס"ה דהחשוד על הדבר אינו נאמן עליו אפי׳ בשבועה והרי נעשית חשודה על הזנות ע"י קו"ם ע"כ אינה נאמנת אפי׳ בשבועה ועיין ביו"ד ס"ב ס"ג ובט"ז ונה"כ שם אמנם נראה דזה דוקא לענין איסור לא מהימנא בשבועה משום שכבר מושבע ועומד על הר סיני הוא אבל לענין ממון היכא דלא נפסלה לשבועה בכ"מ מהני גם הכא שבועתה וק"ל, ומ"מ צ"ע דלפי מסקנת הגמ׳ ד"ז דבאמת אמרינן מיגו דחשוד אממונא השוד אשבועתא והא דמהימן בממון בשבועה היינו כאביי שמא כפק מלוה ישנה יש עליו ופרש׳ אינשי מספק שבועתא ולא פרשי מספק ממונא הא לא"ה אמרינן דכיון דחשוד ליטול ממון חבירו השוד גם לישבע ע"ז לשקר וא"כ באיסור וכן בכה"ג בסוטה שצריכה לישבע שלא זינתה דל"ש הך טעמא דמלוה ישנה שפיר י"ל דלא מהימנא בשבועה אפי׳ לענין ממון כיון דהשודה על הזנות חשודה גם לישבע שקר שלא זינתה ולפ"ז אף אי נימא דלא נפסלה לכל שבועה מ"מ על דבר זה גופא אינה נאמנת אפי׳ בשבועה וצ"ע.

אלא שעדיין קשה דהתינה בעד כשר המעיד שכתובתה פרועה או זינתה דמחייבה שבועה וכיון דא"א לה לישבע מפני שהיא השורה מפסדת אבל הא מבואר במשנה סוטה דל"א דאפי׳ עבד או שפחה נאמנים אף לפוסלה מכתובתה ולכאורה פשוט דע"א מעיד בשטר שהוא פרוע המחייב שבועה דוקא בעד כשר ולא בעד פסול דהא גם בעד המחייב שבועה דאורייתא כתב הרמב"ם פ"ה מהלכות עדות דדוקא עד כשר מחייב שבועה ולא עד פסול ועיין בכ"מ שם שתמה מנ"ל להרמב"ם זה דהא בכ"מ שהאמינה תורה ע"א גם אשה וקרוב מהימני כגון גבי סוטה ועגלה ערופה וכיון שהתורה האמינה ע"א לשבועה אפשר דה"ה קרוב ואשה ג"כ ועיין בתשו׳ נוב"י אה"ע סל"ג שהביא מד׳ הספרי לפי הגהתו שם ראיה להרמב"ם (ולפי גירסתנו אין ראיה משם) ועכ"פ לא מצינו מי שיחלוק על הרמב"ם בזה, ובע"א המעיד שהוא פרוע שמחייב העד שבועה מתקנת חכמים נראה דלא עדיף מעד המחייב שבועה דאורייתא ובעינן ג"כ עד כשר דוקא וכן מתבאר להדיא מד׳ התוס׳ כתובות דפ"ה ד"ה מרענא דעד קרוב המעיד בשטר שהוא פרוע אינו מחייב שבועה אמנם לפי פר"ח שהובא בתוס׳ יבמות דקי"ב שפירש הא דמרענא שטרא אפומא היינו אפי׳ אם כתוב נאמנות בשטר מ"מ צריך שבועה אין ראיה דעד קרוב עבד ואשה לא יחייבו שבועת המשנה, ועיין במרדכי פ׳ שבועת הדיינים בתשו׳ ר׳ ברוך שם שכתב לענין שבועת היסת ע"פ עד פסול דאת"ל דלא מחייב שבועה דאורייתא רק בעד כשר מ"מ נראה להייבו שבועה מדרבנן וא"כ אפ"ל דה"ה שבועת המשנה ג"כ מחייב עד פסול ועיין בש"ך סע"ה סקפ"ב ובס׳ שער משפט שם ומה שהביא שם בשם תשו׳, מהרי"ט ולמד מזה דעד קרוב פטור מן השבועה אם מסייע להתנבע עיי"ש

אף

אך גם להתוס׳ בכתובות הנ״ל דס״ל דעד קרוב אינו מחייב שבועת המשנה מ״מ י״ל דבסוטה דאיכא רגלים לדבר שזינתה אחר קו״ס שפיר מחייב שבועה גם עד קרוב או פסול דהרי כן ד׳ המרדכי שם והובא להלכה ברמ״א סעה׳ סי״ז דהיכא דאיכא רגלים לדבר משביעין היסה וא״כ המבואר בגמ׳ להדיא דע״י קו״ס רגלים לדבר שזינתה מתהייבת שבועת המשנה ג״כ ואין לומר דא״כ גם בלא עדות העד תהייב שבועה ע״י קו״ס להוד די״ל דרק ע״י קו״ס ועדות העד הוי רגלים לדבר שזינתה דכן משמע מל׳ הגמ׳ בסוטה ד״ג מפני מה האמינה תורה ע״א בסוטה שרגלים לדבר שהרי קינא לה ונסתרה וע״א מעידה שהיא טמאה משמע מהך לישנא דבצירוף הע״א הוי רגל״ד ובלא העד ע״י קו״ס להוד ל״ה רגל״ד.

ותו דלענין להייבה שבועה שפיר י״ל דמיגו דמהימן לענין איסור מהימן ג״כ לשבועה דדוקא לענין ממון כתבנו דאין לתלות ממון באיסור משום דקיי״ל בכל דוכתי דאין ע״א קם לממון אבל לשבועה דע״א קם לשבועה אף אי נימא דבכל דוכתי אין ע״א מחייב שבועה אף דרבנן רק עד כשר ולא פסול אבל בסוטה דהתורה האמינה ע״א פסול או קרוב ג״כ כמבואר להדיא במשנה סוטה הנ״ל שפיר י״ל דמיגו דמהימן לענין איסור מהימן גם לשבועה.

ועוד נראה לומר דסברא גדולה להלק בין ע״א מעיד שהוא פרוע דד׳ התוס׳ דעד קרוב ואשה אינו מחייב שבועה ובין ע״א מעיד בסוטה שזינתה ע״פ מה שכתבנו לעיל דע״א מעיד שפרוע בלא תקנת הכמים הו״ל ליטול בלא שבועה משום סברא דשטרא בידי מה בעי חכמים הצריכו שבועה כדי להפיס דעתו של בעה״ב כדאיתא בכתובות שם שפיר י״ל דהך סברא להפיס דעתו של בעל ל״ש רק בעד כשר אבל בעד פסול גם הבעל בעצמו אינו סומך על דבריו וע״כ א״צ להפיס דעתו שהרי כן כתב הר״ן בקידושין פ׳ האומר שהובא לעיל דלכן עד פסול המעיד נתנסך יינך בפניך והבעלים שותקים דמ״מ מותר דבעד פסול ל״א שתיקתו כהודאה דמיא משום שאינו הושש לד׳ העד כיון שפסול הוא וע״כ בע״א פסול מעיד שהוא פרוע אין הבעל הושש לדבריו וע״כ א״צ להפיס דעתו ופטורה משבועה אבל בסוטה דגם בלא ד׳ העד יש ספק שמא זינתה דע״י קו״ס איתרע חזקת כשרותה וצריכא שבועה ע״פ העד מדינא כנ״ל ולא משום כדי להפיס דעתו של בעל שפיר י״ל דגם קרוב אשה ועבד ג״כ מחייבין שבועה.

עכ״פ ע״פ כל האמור שפיר י״ל דהא דמפסדת כתובתה ע״פ ע״א בסוטה לאו משום דמהימן גם לענין ממון אלא משום דמהימן להייבה שבועה והיא השודה וא״י לישבע וע״כ מפסדת כתובתה, ועפ״ז אתי שפיר טעמא דהנך המש נשים אין נאמנות להפסידה כתיבתה כיון הא דמפסדת כתובתה הוא רק מטעם דחייבת שבועה והיא נפסלה לשבועה כנ״ל אף דכל פסולים לעדות כמו קרוב עבד ואשה ג״כ מחייבי שבועה היינו דוקא הנך דפסולים מגזה״כ ולא מטעם דחשידי לשקר כדלעיל בסי׳ י״ב בארוכה אבל הנך דפסלי לעדות משום דחשידי לשקר ולקלקלה בודאי אינן נאמנות לחייבה שבועה ג״כ דהרי כן כתב להדיא בתה״ד סי׳ ש״ה וז״ל דדוקא פסול מהמת קורבא זוקק לשבועת היסת משום דאינהו פסול רק מגזה״כ דאפי׳ משה ואהרן פסולין לעדות ואיכא למימר שבועת היסת דתקנתא דרבנן, היא לא פסלי קרובים לגבי׳ אבל פסול דנוגע בדבר אין להאמינו כל עיקר דהוי כבע״ד עצמו ואין לסמוך על עדותו כלל עכ״ל וא״כ גם הנך המש נשים דפסולייהו לעדות סוטה ל״ה מגזה״כ דהרי כל נשים נאמנות לעדות זו ורק הנך פסולות וע״כ משום שנאתן השודי לשקר ולקלקלה הוי כנוגעים בדבר ואין להייב שבועה על פיהן. וכל הטעמים שכתבנו לעיל שגם עד פסול מחייב שבועה בסוטה ל״ש גבי הנך המש נשים דחשידי לשקר דהטעם דמשום רגל״ד מחוייבת שבועה הא כתבנו דרגל״ד הוי רק ע״פ העד ושפיר י״ל דעד הפסול מגזה״כ דאינו השוד לשקר הוי רגל״ד ע״פ עדותו שזינתה אבל בהנך דחשידי לשקר עדותן כמאן דליתא ול״ה רגל״ד ולא נתחייבה שבועה על פיהן. וגם לפי הטעם שכתבנו דמיגו דמהימן לענין איסור מהימן נמי לשבועה

לשבועה נראה ג״כ דל״ש בהנך חמש נשים דבאמת גם לענין איסור אינן נאמנות שנטמאה ורק אינה שותה ע״פ עדותן משום דכל נשים נאמנות בעדות זו והנך גריעי משום דחשידי לשקר א״כ י״ל כיון דעכ״פ לא ידעינן בודאי שמשקרי ודילמא אמת קאמרי ע״כ אינה שותה דמספק א״א למחוק המגילה ולהשקותה. ועיין במל״מ פי״ב מהל׳ גירושין לענין עדות חמש נשים שמת בעלה שחקר שם אי הוי א״א ודאי או ספק והעלה שם דתלוי במחלוקת הרמב״ם והראב״ד אי הלכה כר״ט אי כר״ע במשנה יבמות דקי״ח אי ע״י עדות הצרה שמת בעלה אי אוכלת בתרומה או לא דלהרמב״ם דאוכלת בתרומה ע״כ הוי א״א ודאי ולהראב״ד דאינה אוכלת בתרומה הוי רק ספק א״א ועיין בהגהת מל״מ פ״א מהל׳ סוטה הל׳ ט״ו שהקשה באמת להרמב״ם דע״י עדות חמש נשים הוי א״א ודאי וע״כ משום דודאי משקרי א״כ אמאי בסוטה נאמנות שלא להשקותה ונשאר בצ״ע, ולק״מ דגם הרמב״ם לא יאמר דודאי משקרי ומ״מ בעדותן שמת בעלה הוי ודאי א״א דאף דספק אי משקרי אוקמינן אחזקה שבעלה חי שהיתה בחזקת א״א אבל בסוטה ל״ש לאוקמי אחזקה דכבר כתבנו בשם התוס׳ דסוטה ע״י קו״ס איתרע חזקתה וע״כ בספק לן אי משקרי אינה שותה מספק עכ״פ כיון דחשידי לשקר פשוט דאין לחייבה שבועה ע״פ עדותן כנ״ל וע״כ אינה מפסדת כתובתה על פיהן.

עכ״פ יצא לנו דבר חדש דנאמנות ע״א בסוטה לענין כתובה הוא מטעם חיוב שבועה וא״א לה לישבע ואף דלא משמע כן מהירושלמי אמנם ע״פ התלמודא דידן שפיר י״ל כן ומילתא דמסתבר הוא ויתורצו כל הקושיות בענין זה

השמטה

לעיל עמדנו על החקירה אם ספק חשוד בשבועה דרבנן דנשבע ונוטל אי מפסידין מספק שוב התבוננתי דמד׳ התוס׳ בסוטה דכ״ה ע״ב גבי מחו בעליהן עד שלא שתו יש להוכיח דספק החשוד אינו מפסיד בנשבע ונוטל דהקשו שם אר״י ור״י דס״ל בברי ושמא כא״י אם נתחייבתי אמאי לב״ה לית לה כתובה הא הוי ברי ושמא ואמאי לא תירצו הא אלמנה מן היורשין אינה גובה אלא בשבועה והשור שא״י לישבע אינו גובה מן היורשין כרבהו״מ סצ״ב הנ״ל וסוטה ע״י קו״ס דאיתרע חזקתה נעשית חשודה מספק וא״י לישבע ומפסדת וע״כ צ״ל דמספק חשוד אינו מפסיד בנשבע ונוטל והטעם כיון דשבועה זו תקנת חכמים היא בספק אוקמוה אדינא כדכתבו הפוסקים בכמה דוכתי דבספק בתקנתא אוקמוה אדינא.

אגב אעיר מה דקשה לי קצת על הגמ׳ סנהדרין דפריך נערה המאורסה דמיקטלי היכי משכחת לה דיכולים העדים לומר לאוסרה על בעלה באנו ומשני הגמ׳ כגון שזינתה וחזרה וזינתה וקשה דאכתי יכולים העדים לומר דבאו לפסול את האשה לעדות אשה ולשבועה (ועיין בתוס׳ שהקשו כן דילמא לפסול את הבועל לעדות באו עיי״ש דתירוצם ל״ש על האשה גופא) וע״ז לא מהני תירוץ הגמ׳ שזינתה וחזרה וזינתה דהא לענין לפסול לעדות ולשבועה מהני תשובה שבא לפני ב״ד ומקבל עליו שלא יעשה עוד כדאיתא ברמ״א שם סל״ד סל״ג וא״כ יכולים העדים לומר דסברו דכבר עשתה תשובה על הזנות הראשון ונתכשרה לעדות ולשבועה ע״כ באו להעיד שנית לפוסלה דבשלמא לענין לאוסרה לבעלה שפיר משני דלהתיר לבעלה לא מהני תשובה אבל לפוסלה לעדות דמהני תשובה יכולים לומר כן וצ״ל דכל שנפסל לעדות פ״א הוי בחזקת פסלותו לעולם עד שיתברר שעשה תשובה בב״ד וכל כמה דלא ידעינן דעשה תשובה פסול לעולם וע״כ אין יכולים העדים לומר שחשבו הן שעשתה תשובה דכיון דע״כ ידעו העדים השנים מזנות הראשון הרי היא בחזקת פסלותה ולא הו׳ להם לבא להעיד עד שיחקרו תחלה אם עשתה תשובה דמסתמא לא חיישינן להכי ועדיין צ״ע.

# סימן יד.

## ע"ד הדין המבואר בשו"ע יו"ד סי' ר"א סעיף נ"ב

מקוה טהרה פה הארבין נתקנה (ע"י הרבנים שקדמוני פה) באופן זה, הפרו באר בעומק האדמה שנתמלאה מים כשיעור ולמעלה על הבאר עשו מקוה עליונה ובפי המקוה הזאת התחתית עשו נקב בשיעור כשפופרת הנוד וקבעו צינור המחובר לקרקע המחבר את המקוה העליונה עם הבאר שתחתיה וכאשר ממלאים את המקוה מים עד הנקב ולמעלה מתחברים המים שבמקוה עם מי הבאר ע"י הצינור ואח"כ כאשר יורדים המים דרך הנקב לבאר ופוחתים עד למטה מהנקב נפסק החיבור וטובלין בו.

ויסוד ההיתר הוא ע"ד ד' הטור ושו"ע סי' ר"א סעיף נ"ב דלאחר שנתערב הפסול עם הכשר אפי' רגע נשאר לעולם בהכשרו אפי' נסתם הנקב אח"כ, ונמצאו עוררים על מקוה זו מד' הש"ך שם בסקק"ב שהביא בשם רבנו ירוחם שנסתפקו המפרשים בזה אם נשאר השאוב בהכשרו לאחר סתימת הנקב וכ"כ הש"ך וטוב להחמיר לכתחלה, והשיבותי בקצרה ששני גדולי האחרונים דחו ד' הש"ך בשתי ידים הנ"ה הגאון נו"ב תנינא סי' קמ"א שזהו נגד משנה מפורשת בפ"ו דמקואות משנה ג' שהובא בשו"ע סעיף נ"ה וגם החת"ס סי' רי"ב כתב להדיא דלית מאן דחש לד' הש"ך הנ"ל וגם נעשה מעשה ע"פ גדולי הדור בפרעשבורג עיר מגורי החת"ס לתקן מקוה ע"פ היתר זה שעשו שתי מקואות זה בצד זה וכשמנקים מקוה אחת ונעשית ריקנית ממלאים מים למקוה המלאה עד שירדו למקוה הריקנית ולפום ספיקו של ר' ירוחם שאם נפסק החיבור שב השאוב לפסולו גם זה פסול והן הן ד' ר' ירוחם שהביא הש"ך בסקמ"א דאם הלכו

אותם המים שהשליכו למעין משם למקוה הסר יש מתירין לטבול בו וכתב הש"ך המשמע דיש אוסרים וכבר כתב הנוב"י בסי' הנ"ל דחד דינא והד טעמא הוא עם ד' ר"י שבש"ך סקקי"ב דאם השאובין נפסלו בנפסק החיבור כמו"כ אם הלכו המים שנתחברו למקוה שלמה או מעין והלכו משם למקום אחר כיון שנפסק החיבור עם מים כשרים פסול ומ"מ גדולי הדור שעל פיהם נעשה מקוה כזאת לא חשו לחומרת הש"ך והחת"ס העיד דלית מאן דחש לה אנן ניקום וניחוש (באמת ד' הש"ך בסקמ"א דאם הלכו המים שנתחברו למעין או מקוה שלמה למקום אחר יש אוסרין לטבול בו, תמוהין מאד דהא זה נגד משנה מפורשת בפ"ו דמקואות משנה ח' יהיו בעליון מ' סאה ובתחתון אין כלום ממלא בכתף ונותן לעליון עד שירדו לתחתון מ' סאה' הרי להדיא דאף שהלכו המים למקום אחר כשרים ולמה לא הביא הנוב"י ראי' לסתור ד' הש"ך ממשנה זו ופשיטא שאף שברי' ירוחם כתב כן אמעין אין טעם וסברא לחלק בין מעין למקוה של מ' סאה למ"ד דאין מעין כ"ש נפסל בשאיבה, וצ"ע הדוחק אפ"ל ולהרי"ן דמתניתין אזלא אליבא דרבנן בתמורה די"ב לפי פירש"י ור"י בתוס' שם ורבין א"ר יוחנן שם השאובה שהמשיכוה כולה כשרה וכן הביא הרמב"ם בפ"ד מהל' מקואות הל' ט' בשם קצת חכמי מערב והכא במתניתין פי' הר"ש התעליון היינו בראש הדר והתחתון בסיפר הדר וא"כ נמשכין השאובין דרך קרקע ובאו לתחתון דרך המשכה, ואי קשיא א"כ למה ליתן לעליון אפי' נותן בקרקע והמשיכו כשר הא כבר הקשה כן ר' שמואל בתוס' דתמורה שם והי' הר"י להד תירוצא דמתניתן אהא לאשמעינן דאם יש במקוה מ' סאה אפי' כל מים שאובין שבעולם אין פוסלין אותה ר"ל הראיה מזה שנשארה מקוה העליונה בהכשרה, אמנם הא כל הפוסקים והרמ"בם מכללם פסקו כר"א בן יעקב בתמורה

שם

שם רבינו הרב״י והמשנה וגם רבי׳ ירוחם בשמו בנתיב כ״ו פסק כן ואם נפרש המשנה זו בברה דשאובה שהמשיכוהו עלי׳ כשרה הא יש כאן כתם משנה דלא כר״א בי יעקב ובפרט לפי פי׳ הר״ש והרע״ב רפ״ב דמקואות משנה ו׳ מחלוקת ר״א ור״י שם במשנה קנקנים בראש הגג הר״א סובר דבשני לרבי׳ והמשנה ור״י סובר דבולה במשנה כשרה וא״כ הוי מחלוקת ואדר״נ כתב בהדיא מכנתא הלכה כמתם וא״כ י״ל דא״א לפרש המתניתין אלא כמ״ש דעוד במשנה כשרה. עכ״פ יש מקום לומר דיש אוסרין כ״ל באמת כן דלא כר״א בן יעקב כי הוי דלא חוששי עליהם מסתבריין

ואף שמשעקר הדין כראש רבנ גדולי האחרונים הנ״ל לסמוך עליהם אף שלא בשעת הדחק בפרט שנעשה מעשה ע״פ גדולי הדור מ״מ אמרתי לברר הדין זה ביותר כאשר כ״ה המשנה דראשונים ז״ל

לכן צריך לבאר יפה דעתו של הרב מקאשר בתשובה הנ״ל או באר שיעורים משולה בוגם מתני הגם דהרה״ב בתשובת הרב״א עיש נתבו בסוף הכרותם בשם הר״י דמשאת ומתוה והתיקון הכתא נמורו כה פי׳ הגם שמעולין הל״ש וכן במשנה ו׳ פ״ח דמקואות בפני במשנתו או לא בסוד מפני שהוא מחות ועי׳ המפרשים דשיורה מה״ו משורה מהר״ש אבל זה שייך רק כשיהיה מקור הבריה למקוה מלאה או בתוכן דבעין וגו׳ הכתה שממשכתן זה בתוכה בשפורו ודוו באלו שנותן מקוה אחת והוי יש בשיעור וכו׳ להתיכרים דכוהו שאוב כתאריתא אסתר לומר דכן הוי דהלכה המקוה שאובה עם מקוה כשרה מתעורבת בתוכה בשפורו או שיעור אחד המבואר בפוסקים אבל להפוסקים דס״ל דבולו שאוב מדרבנן הוי א״א לומר דהוי עוד הל״ש וא״אל החכמים למדו זה מתוכה מקוה הבריה לשלמה דבלמא הכא אפיל דכ״ו התורה נחשבין כאלו המים שבשתי המקואות במקום אחד אבל אמקוה שאובה שנתערבה לכשרה הא אף אי נימא דהוי כבל המים הכא במקום אחד הא כיון כ״ה יש שם מים כשרים ופסולים ומיושב

הוי להכשירו. ואין לומר דמשנה בינוני אתאי עלה ר״ל דהמשברי דמשרין בכה״ג דלא דלא מצינו בשום מקום תלוים בין אב הוי מים במקוה הכשרה יותר מהמקוה השאובה אז בהוה לטמא והוי השאובה שבשבה וכשרה כתוי אף דיש מים בהשאובה יותר מהכשרה דבכה״ג ודאי הוי כשיעור דבר מן דין הוא לא הוי בשיעור רק בכה״ג דאיכור עם חומר או דבשנר גם דכשר וא״א דהפרדוו אבל אם דאיכור מבורר לעצמו וא״ו מתורם. גם דרוור אף דכוונתי דמשיקין וה כוה לא שייך ביטול כמבואר במסת ...כתו. וגם בשבמה אם יהיו כ״ו מ״ו״ה כו דבשה אי של עורה ודאי הכרם ובעדי בין י״ו של הוהר מההרבים הוי כו״ו וגם במשיקין אף להר דגם נשאר הכשר הוי על שיעורו אף גם הוי כמוך על הזור כאשר או מאליהם מ״ו הוי שמבר הכשר במוקמא דמשמע הוא וכיון בהשגו בה״ה בכן דהאיכור מכר״ו הלצמו ואין מחורם עם החומר גם כן הוא. הו״ל וכו׳ וכיוני דהכשרי להשרה האיכור מן התורה ד״ה במשנה וכך עשי אבבור והשרי דהאיכור מן התורה הוי במהנה קהב דמחורבים וא״ו גם בהליכ בהלכות עליו לא לשתם בינשל והמן עליו וזה דעבר אכשרן וגם בכמשה ד״ו הבם אם מל מחבם עכשיו לכתוב היה דהבמה אם הי״ו שקו בל ואמר או במשאר שהריכ מהור להשב גם בשאלת הוא״ב בבר ה״ו ה״ן וגם במבשאו של המשרם בחוה בל׳ עורה. הוא דאמרין במכו בהיהלת המשנה לוכתו דייתי יוכי שי דהרם מהרין וגם דנם דוא כתנו ודוכו הגם ור בבנה״ו ושהו בכבין דיין הבהו ודוא לוכתן אתוי בבכותא דוליה נמר אף חובא דראשבור גם כן בדחתה ושא דהרי דויש או בדאיכור דבה עב השובה לא אמרין ושא דושא בעור ולן המשנה הם המפורשים וכן נמכן דיושבו דהתן הדו ולכן בחרו בו׳ קדוש והרמבים שהולק לשנוי וזה שנמצה דבכל הוי אמרות בשא אבל הא בכח כתוי אתין בחיי בעוין גם ד״ר הוא התוקף שהורשו ובם דלא נעשה מנלוי עבו המשנה כהבות המשנה במשרי לא קשא דשא כבר גם דהרו משחש הגם בורה בבכור״ה הם כולה גם ובשו ד״ו חזה. דשבן בין עכשו אף דכשהו אף אמרין דשא דשא בכבר

# סימן יד.

## ע״ד הדין המבואר בשו״ע יו״ד ס׳ ר״א סעיף נ״ב

מקוה טהרה פה הארבין נתקנה (ע״י הרבנים שקדמוני פה) באופן זה, הפרו באר בעומק האדמה שנתמלאה מים כשיעור ולמעלה על הבאר עשו מקוה עליונה ובפי המקוה הזאת למעלה עשו נקב בכותל כרוחב שפופרת הנוד וקבעו צינור המחובר לקרקע המחבר את המקוה העליונה עם הבאר שתחתיה וכאשר ממלאים את המקוה מים עד הנקב ולמעלה מתחברים המים שבמקוה עם מי הבאר ע״י הצינור ואח״כ כאשר יורדים המים דרך הנקב לבאר ופותחים עד למטה מהנקב נפסק החיבור וטובלין בו.

ויסוד ההיתר הוא ע״ד ד׳ הטור ושו״ע סי׳ ר״א סעיף נ״ב דלאחר שנתערב הפסול עם הכשר אפי׳ רגע נשאר לעולם בהכשרו אפי׳ נסתם הנקב אח״כ, ונמצאו עוררים על מקוה זו מד׳ הש״ך שם סקקי״ב שהביא בשם רבנו ירוחם שנסתפקו המפרשים בזה אם נשאר השאוב בהכשרו לאחר סתימת הנקב וסיים הש״ך וטוב להחמיר לכתחילה, והשיבותי בקצרה ששני גדולי האחרונים דחו ד׳ הש״ך בשתי ידים ה״ה הגאון נו״ב תנינא סי׳ קמ״א שזהו נגד משנה מפורשת בפ״ו דמקואות משנה ג׳ שהובא בשו״ע סעיף נ״ח וגם החת״ס סי׳ רי״ב כתב להדיא דלית מאן דחש לד׳ הש״ך הנ״ל וגם נעשה מעשה ע״פ גדולי הדור בפרעסבורג עיר מגורי החת״ס לתקן מקוה ע״פ היתר זה שעשו שתי מקואות זה בצד זה וכשמנקים מקוה אחת ונעשית ריקנית ממלאים מים למקוה המלאה עד שירדו למקוה הריקנית ולפום ספיקו של ר׳ ירוחם שאם נפסק החיבור שב השאוב לפסולו גם זה פסול והן הן ד׳ ר׳ ירוחם שהביא הש״ך בסקמ״א דאם הלכו אותם המים שהשליכו למעין משם למקוה הסר יש מתירין לטבול בו וכתב הש״ך דמשמע דיש אוסרים וכבר כתב הנוב״י בסי׳ הנ״ל דהד דינא וחד טעמא הוא עם ד׳ ר״י שבש״ך סקקי״ב דאם השאובין נפסלו בנפסק החיבור כמו״כ אם הלכו המים שנתחברו למקוה שלמה או מעין והלכו משם למקום אחר כיון שנפסק החיבור עם מים כשרים פסול ומ״מ גדולי הדור שעל פיהם נעשה מקוה כזאת לא חשו לחומרת הש״ך והחת״ס העיד דלית מאן דחש לה אנן ניקם וניחוש (באמת ד׳ הש״ך בסקמ״א דאם הלכו המים שנתחברו למעין או מקוה שלמה למקום אחר יש אוסרין לטבול בו, תמוהין מאד דהא זה נגד משנה מפורשת בפ״ו דמקואות משנב ח׳ יהיו בעליון מ׳ סאה ובתחתון אין כלום ממלא בכתף ונותן לעליון עד שירדו לתחתון מ׳ סאה׳ הרי להדיא דאף שהלכו המים למקום אחר כשרים ולמה לא הביא הנוב״י ראי׳ לסתור ד׳ הש״ך ממשנה זו ופשיטא שאף שבר׳ ירוחם כתב כן אמעין אין טעם וסברא לחלק בין מעין למקוה של מ׳ סאה למ״ד דאין מעין כ״ש נפסל בשאיבה, ועי״צ הדוחק אפ״ל ולתרץ דמתניתין אזלא אליבא דרבנן בתמורה די״ב לפי פירש״י ור״י בתוס׳ שם וכרבין א״ר יוחנן שם דשאובה שהמשיכוה כולה כשרה וכן הביא הרמב״ם בפ״ד מהל׳ מקואות הל׳ ט׳ בשם קצת חכמי מערב והכא במתניתין פי׳ הר״ש דהעליון היינו בראש ההר והתחתון במורד ההר וא״כ נמשכין השאובין דרך קרקע ובאו לתחתון דרך המשכה, ואי קשיא א״כ למה ליתן לעליון אפי׳ נותן בקרקע והמשיכו כשר הא כבר הקשה כן ר׳ שמואל בתוס׳ דתמורה שם ותי׳ הר״י להך הירוצא דמתניתן אתא לאשמעינן דאם יש במקוה מ׳ סאה אפי׳ כל מים שאובין שבעולם אין פוסלין אותה ר״ל דהראיה מזה שנשארה מקוה העליונה בהכשרה, אמנם הא כל הפוסקים והרמב״ם מכלל פסקו כר״א בן יעקב בתמורה שם

שם דבעי רבי׳ והמשכה וגם ר׳ ירוחם בעצמו בנתיב כ״ו פסק כן ואם נפרש דמשנה זו סברה דשאובה שהמשיכות כולה כשרה הא יש כאן סתם משנה דלא כר״א בן יעקב ובפרט לפי פי׳ הר״ש והרע״ב דפ״ב דמקואות משנה ז׳ מהלוקת ר״א ור״י שם במניח קנקנים בראש ההר דר״א סובר דבעי רבי׳ והמשכה ור״י סובר דכולה בהמשכה כשרה וא״כ הוי מהלוקת ואח״כ סתם בחדא מסכתא דהלכה כסתם וא״כ ע״כ א״א לפרש דמתניתין אזלא כמ״ד דכולה בהמשכה כשרה, עכ״פ יש מקום לומר דיש אוסרין ס״ל באמת כן דלא כר״א בן יעקב כי היכי דלא היקשי עליהם ממתניתין).

ואף שבעיקר הדין כדאים הם גדולי האחרונים הנ״ל לסמוך עליהם אף שלא בשעת הדחק בפרט שנעשה מעשה ע״פ גדולי הדור מ״מ אמרתי לברר דין זה ביתר ביאור ע״פ המשניות והראשונים ז״ל.

והנה צריך לבאר הא דמהני עירוב מקואות כשפופרת הנוד או שאר שיעורים מאיזה טעם מהני הגם דהתוס׳ בהגיגה דכ״א ע״ב כתבו בסוף דבריהם בשם הר״י דטומאה וטהרה והשקה הלכתא גמירי לה פי׳ דגם שיעוריהן הל״מ וכן במשנה ז׳ פ״ו דמקואות ספק כשפו״הנ או לא פסול מפני שהוא מה״ת ופי׳ המפרשים דעיקרה מה״ת ושיעורה מהל״מ אבל זה שייך רק בחיבור מקוה הסרה למקוה מלאה או בשניהן הסרין והי׳ הלכה שמצטרפין יחד בחיבור כשפוה״נ והוי כאלו שניהן מקוה אחת והרי יש בשיעור וכן להסוברים דכולו שאוב מראורייתא אפשר לומר דכך הי׳ ההלכה דמקוה שאובה עם מקוה כשרה מתכשרת בחיבור כשפוה״נ או שיעור אחר המבואר בפוסקים אבל להפוסקים דס״ל דכולו שאוב מדרבנן הרי א״א לומר דהי׳ ע״ז הל״מ וא״ל דהכמים למדו זה מחיבור מקוה חסרה לשלמה דבשלמא התם אפ״ל דע״י החיבור נחשבין כאלו המים שבשתי המקואות כבמקום אחד אבל אמקוה שאובה שנתחברה לכשרה הא אף אי נימא דהוי ככל המים הם במקום אחד הא סוף סוף יש שם מים פסולים וכשרים ומהיכי

תיתי להכשיר. ואין לומר דמטעם ביטול אתאן עלה ר״ל דנתבטלו הפסולין בכשרים הרא דלא מצינו בשום מקום הילוק בין אם היו מים במקוה הכשרה יותר מהמקוה השאובה או פחות וסתמא קתני דחיבור שאובה לכשרה מהני אף דיש מים בהשאובה יותר מהכשרה דבכה״ג ודאי ל״ש ביטול. וכר מן דין הא לא שייך ביטול רק בנתערב האיסור עם ההיתר או הפסול עם הכשר וא״א להפרידן אבל אם האיסור מבורר לעצמו ואינו מתערב עם ההיתר אף שנוגעין ומנושקין זה לזה לא שייך ביטול כמבואר בכמה דוכתי. והגע בעצמך אם יהי׳ בור מלא יין של תרומה או של ערלה וכלאי הכרם ובצדו בור יין של היתר ומתחברים יחד ע״י נקב כשפוה״נ או יותר האם נימא דיבטל היין של איסור אף אם יש בבור של היתר מאה או מאתים נגד היין שבבור האסור פשיטא ופשיטא דלא שייך ביטול בזה כיון שהאיסור מבורר לעצמו ואינו מתערב עם ההיתר וגם הא קיי״ל דכל היכי דאפשר להפריד האיסור מן ההיתר ל״ש ביטול והכא הרי אפשר להפריד האיסור מן ההיתר ע״י סתימת הנקב המחברם וא״כ גם בעירוב מקואות ע״כ לא מטעם ביטול אתאן עלה. ותו דבכל איסורין וגם בטומאה קיי״ל דגם אם נפל מעט איסור לתוך היתר ונתבטלו אם ניהוסף אח״כ איסור או טומאה אמרינן דהוזר וניעור כמו שהאריך הרא״ש בפ׳ גה״נ להוכיח וכן הסכמת כל הפוסקים ביו״ד סי׳ צ״ט. והא דאמרינן במס׳ ע״ז דע״ג המערה יין נסך מהבית לבור אפי׳ כל היום אמרינן קמא קמא בטל הא כתבו התוס׳ שם וכן בבכורות דכ״ב ובב״ק ד״ק דזהו דוקא לענין איסור במשהו כדין יין נסך אבל היכא שהאיסור נו״ט בהיתר היכא דשייך נו״ט או שהאוסור רבה על ההיתר לא אמרינן קמא קמא בטל וכן הסכמת רוב הפוסקים וכן נפסק להלכה לענין יין נסך ביו״ד סי׳ קל״ד והרמב״ם שהולק לענין יי״נ וסובר דבכל גווני אמרינן קמא בטל הא פסק כר׳ יצחק בר״י בע״ז שם דדוקא השופך מצרצור קטן דלא נפיש עמודי׳ אבל המערה מהבית דנפיש עמודי׳ ל״א קמא קמא בטל גם הר״ת שהביאו התוס׳ בב״ק ובבכורות שם מחלק בין נפסק ר״ל שהי׳ הפסק בין עירוי א׳ להבירו אז אמרינן קמא קמא בטל

ובין

ובין שעירה בלא הפסק דאז אמרינן דהוזר וניעור ואילו לענין מים שאובין הא קיי"ל דמקוה שיש בה מ' סאה אף אם יערה מים כל היום עד אלף סאים לא מיפסלא בהכי כדהוכיח הרא"ש בהל' מקואות ובמס' ב"ק פ' מרובה מכמה משניות וכן הסכמת כל הפוסקים בלא שום חולק ולא חילקו בין מערה מכלי קטן או כלי גדול ובין פסק ולא פסק וא"כ ע"כ לאו מטעם ביטול אתאן עלה וא"כ מ"ט מהני באמת, וכן בעירוב מקואות דל"ש כלל דין ביטול בזה כנ"ל אלא ודאי דהטעם משום השקה דכיון דהושקו השאובין למקוה כשרה הוכשרו השאובין כמו מים טמאים שנטהרו בהשקה כדאיתא בביצה די"ז ובפסחים דל"ד ובכמה דוכתי וכן כתב הרא"ש להדיא בהל' מקואות ובב"ק פ' מרובה אחר שהביא ראיות ממשניות הרבה שמקוה של מ' סאה אין מים שאובין שבעולם פוסלים אותה מסיים שם דבלא שום ראיה סברא הוא להתיר דהא בהשקה נעשו זרועין ליטהר מטומאתן וה"ה להטביל בהן ולהלן בב"ק שם ז"ל "אלא אפי' מקוה שכולו שאוב ונתחבר למקוה כשר דרך נקב כשפופ"נ כשר להטביל בו דמהני זריעתן להיות כמקוה עצמו דסברא הוא כדפרישית כיון דמטעם זריעה טהרינן מטומאתם הכי נמי הוכשרו מפסלותם להטביל בהם עכ"ל הצריך לעניננו הרי להדיא דבין נתערבו השאובין בכשרים ובין נתחברו שתי מקואות ע"י נקב כשפופ"נ הכל מטעם השקה אתאן עלה. ועפ"ז ניחא הא דבדיני מקוה גופא חזינן בכמה דוכתי דאזלינן בתר רובא כגון למ"ד דכולו שאוב מדאורייתא ורובו כשר ומיעוטו שאוב לכו"ע מדרבנן וכן לענין שאובה שהמשיכוה דברוב מים כשרים מותר להמשיך המיעוט אף מדרבנן וכן לענין נוטפין וזוחלין אזלינן בתר רובא דאם רוב מים נוטפין אינו כשר אלא באשבורן וברוב מי מעין כשר אף בזוחלין ואילו ביש מ' סאה מים כשרים אין שאובין אף אלף סאה פוסלין אותה אלא ע"כ הטעם משום השקה והשקה לא שייך רק למקוה כשרה כמו למים טמאין וכן לענין נוטפין וזוחלין לא שייך להכשיר מטעם השקה דלא שייך רק במים פסולין שהושקו לכשרים כמו מים טמאים בטהורים אבל נוטפין וזוחלין דשניהם מים כשרים אלא שיש לכ"א דין מיוחד דזה בזוחלין וזה באשבורן בודאי לא שייך השקה כלל וכן כתב להדיא בתרוה"ד סי' רצ"ד הובא בט"ז סק"ג ודברי הט"ז שם אינם מובנים כלל דדברי' תה"ד ברור מללו דלא שייך השקה אלא במים פסולים כמו בטמאים דלא מצינו כלל השקה אלא במים טמאים תלושים דע"י השקה נעשו כמחוברים ונזרעו בקרקע כדאיתא בפסחים דל"ד ומים טמאים לא שייך אלא בתלושין דמחוברין לקרקע אינם מקבלים טומאה וכן בשאובין דהוי מים תלושין שייך השקה אבל נוטפין היינו מי גשמים דלא הוי תלושין מעולם דחשיבי כמחוברין ולא מצינו השקה מחובר למחובר וכיון דלא שייך השקה אזלינן בתר רובא כמו בכל ביטול מין במינו, ועפ"ז ניחא ג"כ הא דפסקו כל הפוסקים (לבד הרמב"ם) במים שאובין בנתן סאה ונטל סאה כשר עד לעולם ואילו במי פירות בנתן סאה ונטל סאה כשר עד רובו דמפרשים הא דאמרו בגמ' יבמות דפ"ב עד רובו היינו במי פירות כדפי' רשי' ותוס' שם וכל הפוסקים ומאי שנא אבל אי אמרינן דבשאובין ההכשר מטעם השקה אתי שפיר דהא במי פירות ושאר משקין לא מהני השקה כדכתב רש"י בביצה די"ז וברע"ב במשנה שם וכן איתא להדיא במשנה בתרא דמקואות "שתה משקים טמאים טבל והקיאן טמאים מפני שאינן טהורין בגוף שתה מים טמאים טבל והקיאן טהורים מפני טהרין בגוף" ויותר מפורש במס' מכשירין פ"ד משנה ה' "ושאר כל משקין טמאים מפני שאין המים מטהרין את שאר המשקין" עכ"פ ברור דבשאר משקין חוץ ממים לא מהני השקה וא"כ רק מתורת ביטול אתאן עלה ולכן בעינן רוב וכמו בתרומה דתנן בפ"ה דתרומות משנה ה' סאה תרומה שנפלה למאה הגביהה ונפלה אחרת הגביהה ונפלה אחרת ה"ז מותרת עד שתרבה תרומה על החולין "והוא ממש דין דנתן סאה ונטל סאה דכיון דההיתר מטעם ביטול אם רבו אח"כ תרומה אמרינן דהוזר וניעור אבל בשאובין דההיתר מטעם השקה א"כ נתכשרו המים והוי כלא היו שאובין מעולם ולכן כשר עד לעולם דאין כאן מים פסולים כלל וגם הרמב"ם דפוסל גם במים שאובין בנתן סאה ונטל סאה אם הרוב שאובין דמפרש ההיא דיבמות דפ"א לענין שאובין הא כתב הב"י וכ"מ דהטעם משום

מראית עין כי היכי דלא תיקשי עליו מהך מתניתין דפ"ו דמקואות משנה ה' "הי בעליון מ' סאה ובהתחתון אין כלום ממלא בכתף ונותן לעליון עד שירדו להתחתון מ' סאה" וכן מצאתי בר' ירוחם נתיב כ"ו שכתב להדיא דפסול בשאובין בנתן סאה ונטל סאה אם השאובין רובא משום מראית עין (באמת לולי ד' הב"י הי' אפשר לומר דהרמב"ם לשיטה' בהל' מאכלות אסורות פט"ז הל' כ"ה לענין יין נסך דפסק כפשטא דגמ' בע"ז דע"ג דאמרינן בכל גוני ראשון ראשון בטל אף אם נתרבה האיסור על ההיתר כדהביאו הפוסקים משמו ביו"ד סי' קל"ד ופוסק שם כרב יצחק בר יוסף דרוקא מצרצור קטן דלא נפיש עמודי' אבל מחבית דנפיש עמודי לא אמרינן קמא קמא בטל א"כ י"ל דדברי הרמב"ם בפ"ד הל' ו' "אבל מקוה שיש בו מ' סאה ושאב בכד ושפך לתוכו כל היום כשרי" מיירי בכד קטן דהוי כצרצור וכן אפשר לפרש ד' המשנה "ממלא בכתף ונותן לעליון" ג"כ בפך קטן דאמרינן קמא קמא בטל משא"כ בהל' ז' בנתן סאה ונטל סאה פי' ששפך במדה של סאה דהוי כחבית דנפיש עמודי' דל"א קמא קמא בטל לכן בעינן רוב בהכשר). אמנם אף שיש מקום לתרץ ד' הרמב"ם דלא תיקשי עליו מני' ובי' וממתניתין הנ"ל אך מהא דעירוב מקואות דהשאובין ניכרין בפ"ע ולא שייך ביטול כדכתיבנא לעיל וע"כ מטעם השקה מהני וא"כ ליכא לפסולי גם בנתן סאה ונטל ביותר מרובו וע"כ צ"ל טעם הרמב"ם משום מראית עין כר"י וב"י הנ"ל דהא הרמב"ם גופי' ס"ל דכולו שאוב מדרבנן וא"כ ליכא למימר דהל"מ היא כנ"ל בראשית דברינו וא"כ לפ"ז בעירוב מקואות שנתחברו כשיעור הצריך ונפסק החיבור גם הרמב"ם יודה דמהנ' דכיון דהושקו השאובין למים כשרים נטהרו השאובין ואין תורת פסול עליהם כי היכי דבמים טמאים שהושקו למי מקוה נטהרו אף שהוציא אח"כ הטמאים ונפסקו מחבורן למקוה דהא זה כל עיקר דין השקה דמטביל מים יפים ברעים שצריך להם לשתות וה"נ דכוותה וראית הרא"ש בתשובה כלל ל"א ס"ב ממשנה ג' פ"ו דמקואות שהובא בשו"ע סנ"ה "ג' מקואות שיש בכל א' מ' סאה שנים כשרים וא' שאוב אם השאוב מן הצד וירדו ג' וטבלו הטובלין טהורין והמקואות טהורין" פי' כל המקואות טהורין אף השאוב כיון שנתחבר יחד ע"י הטובלין נכשר גם השאוב אע"פ שאחר שעלו הטובלין נפסק החיבור, היא ראיה גדולה שאין עלי' תשובה, דע"כ צריך לפרש שכל המקואות טהורין אף השאוב כדפי' הר"ש והרא"ש והרע"ב שם דאל"כ אלא נימא שרק המקואות שאינן שאובין טהורין א"כ אין חילוק בין רישא לסיפא ר"ל בין שאוב מן הצד לשאוב באמצע דגם בשאוב באמצע המקואות כמות שהיו ר"ל דהכשרים כשרים להקוות עליהן עד מ' סאה והשאוב אין כשר להקוות עליו כדפי' המפרשים שם דלא נפסלו הכשרים משום דדרך המשכה נתערבו וא"כ בשאוב מן הצד ע"כ דנכשר גם השאוב.

וראיתי בס' גולות עליות שחיבר כ' דודי הגאון ר' דובער ליפשיץ ז"ל מוויעטקא על מס' מקואות בפ"ג משנה א' פסקא ב' שהאריך בדין זה ועוד בכמה מקומות בספרו וצידד שם לומר דממשנה זו אין ראיה להרא"ש שנטהר השאוב אף בנפסק החיבור וז"ל הצריך לענינו דע"כ אינו טהור לטבול בו כמות שהוא דהרי הוא חסר וגם הכשרים חסרים וכשנפרש דטהורים לעולם היינו כשישלמו למ' סאה כדכתב הריב"ש סי' רצ"ה א"כ נוכל לומר דאין טהורין כולם כ"א ע"י חיבורן יחד· אבל בלתי חיבורן יחד אחר שנפסק השאוב מהכשרים אז הכשרים יטהר' להקוות עליהן אבל השאוב לא הוכשר להקוות עליו עכ"ל שם וכמחכ"ת הם דברים המוהין מאד מאד וא"א להולמן כלל דא"כ לענין הכשר המקואות אין חילוק בין שאוב מן הצד לשאוב באמצע ונ"מ רק לענין הטובלין אבל לא לענין הכשר המקואות וא"כ הו"ל למיתני רק ברישא הטובלין טהורין ובסיפא דהטובלין טמאין ובמשנה נקט שני דברים ברישא דהטובלין טהורין והמקואות טהורין ובסיפא נקט הטובלין טמאים והמקואות כמות שהיו דהכשרים מותר להקוות עליהן והשאוב א"א להקוות עליו כדפי' כל המפרשים וא"א כלל לפרש באופן אחר בשום אופן, ומה שהביא שם בשם הריב"ש דנוכל לפרש דהמקואות טהורין היינו לטבול יחד ג' אנשים

ג׳ אנשים כמשפט הראשון הנה המעין בריב״ש שם (הובא גם בב״י) יראה ההיפך מד׳ הס׳ הנ״ל דז״ל הצריך לענינינו" ולזה הטובלין נטהרו והמקואות כשרים ר״ל שהמים שבהם כשרים שאף מי המקוה השאוב הוכשרו וכל שיוסיפו בו מים כשרים כשיעור טובלין בו וכן האחרים או שכשרים לטבול בו ג׳ יחד כמשפט הראשון" עכ״ל הרי דכתב להדיא דגם השאוב הוכשר אלא שבא לפרש איך המקואות טהורים הרי אין בהם מ׳ סאה ולזה מצייר או שכשרים להוסיף עליהם או לטבול בהם ג׳ יחד אך פשוט דאין כוונתו דהשאוב נשאר בפסולו גם בשאוב מן הצד וכשרים רק לטבול ג׳ יחד דא״כ מאי קמ״ל מתני׳ דקתני המקואות טהורין הי׳ די באמרו הטובלין טהורין ופשיטא דאין שום סברא לחלק בין פעם שני לראשון ואדרבא גם לפי פי׳ הנ״ל דכשרים לטבול ג׳ יחד יש להוכיח דגם השאוב הוכשר דאל״כ כיון דקתני במתני׳ של כ׳ סאה משמע דאין יותר מכ׳ סאה מצומצמות א״כ אי לא נטהר השאוב א״א לטבול בהם בפעם שני דהא נחסרו המים ע״י טבילה הראשונה כהא דתנן פ״ז דמקואות משנה ו׳ "מקוה שיש בה מ׳ סאה מכוונות וירדו ב׳ וטבלו בזה אחר זה הראשון טהור והשני טמא", משום שנחסר מעט מהמים ע״י הטובל וא״כ בפעם השני אין בשני המקואות יחד מ׳ סאה ושוב יפסלו אותם השאובין שמן הצד וגם אי לא יפסלו הא לא יצטרפו להכשיר ג״כ וע״כ צ״ל דגם השאוב הוכשר וא״כ יש כן מים כשרים ס׳ סאה ולכן אפשר לטבול בהם גם בפעם השני׳ עכ״פ הרי גם בד׳ הריב״ש מבואר להדיא דגם השאוב הוכשר וכאמור מוכרח כן במשנה.

עוד כתב שם בס׳ גולות עליות הנ״ל דנראה דגם ד׳ הרמב״ם דאחרי שנפסק החיבור שב השאוב לפסולו מדכתב בסוף פ״ו דמקואות כלשון הזה "המקואות כשרים והטובלין טהורים שהרי נעשה הכל ס׳ סאה מ׳ סאה זה בצד זה מים כשרים ואין המים שאובין פוסלין את המקוה שיש בו מ׳ סאה כמו שביארנו וכו׳ וכתב בס׳ הנ״ל "דבריו מוכיחין להדיא שהשאוב לא נתכשר לעולם רק בעת חיבורן יחד ע״י הטובלין ואח״כ שבו לדינם דהכשרים יוכשרו להקוות עליהן והשאוב לא נתכשר מדכתב הרמב״ם דאין המים השאובין פוסלין וכו׳ משמע דרק אינו פוסל אבל הוא לא הוכשר לעולם" ואף שגם בכ״מ שם כתב "מדקדוק לשון רבנו נראה שהוא סובר דהא דקתני המקואות טהורין היינו לומר שלא נפסלו בתערובת השאוב אבל השאוב בפסולו עומד אבל בפי׳ המשנה כתב שגם השאוב הוכשר שהושק למקוה של מ׳ סאה וכן ד׳ המפרשים וכן צריך לפרש דבריו פה, אך באמת אין ראיה מל׳ הרמב״ם דהשאוב בפיסולו עומד דהא דכתב דאין מים שאובין פוסלין מקוה של מ׳ סאה צריך להא דאם הי׳ הדין ששאובין פוסלין אף מקוה שלמה אז בודאי השאובין שבצד הוי פוסלין גם את שתי המקואות שאינם שאובין אבל מאחר שאין שאובין פוסלין מקוה של מ׳ סאה ושתי המקואות שאינן שאובין בודאי כשרים א״כ גם השאוב הוכשר שהושק למקוה כשרה ול׳ הרמב״ם שם הוא כל׳ המשנה דאם הי׳ השאוב באמצע הטובלין לא עלתה להם טבילה והמקואות כמות שהיו וכמו שבמשנה א״א לפרש באופן אחר כמו שביארנו כן א״א לפרש אחרת גם ברמב״ם וק״ל.

ומה שכתב שם עוד בס׳ הנ״ל דגם מפי׳ המשנה לרמב״ם אין הכרע שסובר דגם השאוב נתכשר הוא תמוה מאד שהרי בפי׳ המשנה כתב הרמב״ם וז״ל" וגברו המים ונתערבו הב" מקואות אשר כל א׳ כ׳ סאה מים כשרים ושב מקוה מ׳ סאה ונתערב עמו הכ׳ סאה מים שאובין ושב הכל מקוה טהור ולכן הטובלין טהורין וכו׳" הרי להדיא דכתב ושב הכל מקוה טהור ר״ל אף השאוב וכאמור א״א כלל לפרש המשנה בדרך אחר וגם ר׳ ירוחם גופא בנתיב כ״ו כתב להדיא על דין דמתני׳ הנ״ל דגם השאוב נתכשר באופן שספיקות המפרשים אם חוזר לפסולו אחר שנפסק הנקב הוא תמוה מאד שזה נגד משנה מפורשת זו כתמיהת חנוב״י.

ולחומר הקושיא אפ״ל לד׳ הרמב״ם בנתן סאה ונטל סאה כשר רק עד רובו ופי׳ המפרשים

וכן ד׳

וכן ר׳ ירוחם גופא דבאין רוב מים כשרים פסול משום מראית עין דמיחזי לאינש שניטלו המים הכשרים ונכנסו שאובין ההתם ויבאו להכשיר בכולה שאובין (מכאן ראיה לד׳ הש״ך ביו״ד סי׳ פ״ז סק״ו דגם מדרבנן יש איסור משום מראית עין דלא כד׳ הרמ״א שם דהא ד׳ הרמב״ם דגם כולה שאובה מדרבנן וק״ל) וא״כ אפשר לומר דגם בחיבור מקואות ונסתם הנקב יש השש מראית עין דהרואים לא ידעו שנתהבר לכשר ויבאי להכשיר כולה שאובה וכן כתב בס׳ גולות עליות הנ״ל ועפ״ז אפשר לומר דבמשנה ג׳ מקואות הנ״ל דאין בכל א׳ רק כ׳ סאה וצריך שיתוספו עוד כ׳ סאה מי גשמים אז ליכא השש מרא׳ית עין כ״כ משא״כ בכולה שאובה שפיר יש השש מראית עין כן יש לישב בדוהק ספיקות המפרשים שבר׳ ירוהם, אמנם זהו דוחק גדול דהא להרמב״ם בנוזן סאה ונטל סאה גם במהצה על מהצה פסול וא״כ במשנת הנ״ל דצריך שיתוספו עוד כ׳ סאה ג״כ הי׳ לחוש משום מראית עין ובר מן דין אף שמצד הסברא יש לומר כן אך מנ״ל להדש גזירה זו מדעתנו שלא נזכרה בש״ס בשלמא לענין נתן סאה ונטל סאה הא מפרש הרמב״ם ד׳ הגמ׳ יבמות דפ״ב לענין מים שאובין דלשון הגמ׳ שם דפריך ובדרבנן לא בענין רבויא וההנן וכו׳ משמע לי להרמב״ם דקאי אשאובין דהוי רק מדרבנן דאלו מיפירות פוסלין מדאורייתא וההוס׳ שם שפירשו הגמ׳ לעניו מי פירות נתקשו באמת אד׳ הגמ׳ דהא מי פירות דאורייתא ונדחקו מאד בתירוצם ולכן מפרש הרמב״ם דקאי אשאובין כן מפרש הרשב״ם בב״ב דס״ז אבל להדש גזירה הדשה לפסול משום מראית עין שאוב שנהחבר לכשר ונפסק החיבור מנ״ל.

עכ״פ אין לדהות ד׳ כל גדולי הפוסקים המכשירים להיא מפני ספיקו של ר׳ ירוחם שקשה עליו טובא ושפיר כתב ההת״ס דלית מאן דהש לה.

וחכם א׳ ה״ה כ׳ ידידי הרה״ג רש״ש לעוין נ״י רב בציטא העיר שמדברי הר״ש פ״ו דמקואות משנה ה׳ ״מטהרין העליון מן התחתון והרהוק מן הקרוב ביצד וכו׳ פי הר״ש דלהכי נקט הרהוק מן הקרוב לאשמענין דלא היישינן שמא בא אדם והפסיק ההשקה ולא עלהה לו טבילה אלמא דלא ס״ל כהרא״ש ובנפסק ההיבור הוזר לפסולו, והשיבותי שהרי הרא״ש בפירושו כתב ג״כ כלשון הזה וא״כ קשה דידי׳ אדידי׳ ואף דיש לדהוק דכוונהם דלא היישינן שמא נפסק טרם שהושקה אפי׳ פעם א׳ אך הל׳ אינו מוכיה כן דלשון הפסיק ההשקה משמע שכבר היתה השקה ונפסקה גם מל׳ המשנה כיצד מביא וכו׳ משמע שברור לנו שנעשה השקה עכ״פ פעם אחת אכן באמת ל״ק מידי מד׳ הר״ש והרא״ש הנ״ל דהא הר״ש מפרש המשנה בתהילה דקאי אמקוה הסרה על מקוה מלאה או בצד מלאה ובזה בעינן בודאי שלא תופסק ההשקה דהרי הסר לפניך כדכתב הב״ח וה־רישה והט״ז והש״ך בסעיף נ״ב ולפי דברינו לעיל דעיקר ההיתר בנפסק החיבור הוא מטעם השקה א״כ פשיטא דלא שייך זה רק במים פסולים דדמי׳ לטמאים אבל במים כשרים אלא שאין בהם בשיעור פשיטא דל״ש השקה כלל כדכתיבנא לעיל בשם תה״ד ורק בנתהברו יהד בשיעור הצריך היה הל״מ שנהשבים כמקוה אחת אבל בנפסק ההיבור פשיטא שאין טעם וסברא להתיר והר״ש שכתב ול״ה שמא בא אדם והפסיק ההשקה פי׳ כן לפי פירושו בתהלה דקאי אהסר רק אח״כ דקשיא לי׳ הא בעינן היבור כשפוה״נ או לכה״פ טופה ע״מ להטפיח והכא אפי׳ כשערה די הזר ופירש דקאי אשאובין ולפי מסקנתו בודאי א״א לומר דבא לאשמעינן דל״ה שמא הפסיקו השקה דאף בהופסק כשר דהרי גם הר״ש עצמו פי׳ במשנה ג׳ לענין ג׳ מקואות דגם השאוב הוכשר.

וד׳ הרא״ש דאין הילוק בין היבור מקות הסרה למלאה למקוה שאובה לכשרה דבשניהם צריך שיהי׳ היבור בתהלה כשפוה״נ ואח״כ אם נתמעטו המים ונתחברו עד כשערה די ולדברין קאי מתני׳ בין אחיבור הסר למלא בין אהיבור שאוב לכשר ושפיר כתב ול״ה שמא הפסיקו ההשקה דקאי אחסר דבעינן שלא תופסק ההשקה אבל על הרע״ב קשה דהא מפרש המשנה בשאוב כמסקנת הר״ש וכתב ג״כ ול״ה שמא הפסיק

ההשקה

השקה ומוכח לכאורה לומר דפליגא אהרא"ש ופוסל בנפסק החיבור. אמנם הא הרע"ב בעצמו פי' ג"כ במשנה ג' הנ"ל דגם השאוב כשר אלמא דמהני גם בנפסק החיבור כנ"ל וצ"ל דבשלא בדקדוק העתיק ל' הר"ש שכתב כן לפי פירושו הראשון דקאי אחסר ודוחק שוב ראיתי במשניות החדשים דפוס ווילנא בס' מענה אהרונה שעמד ג"כ אד' הר"ש והרע"ב אלו בהערת הרש"ש לעוין נ"י והעלה ג"כ כמו שכתבתי.

אמנם לכאורה קשה דא"כ לפי מסקנא דהר"ש דמהני' קאי אשאוב א"כ מאי קמ"ל מתני' הרחוק מן הקרוב מ"ש מעליון מן התחתון ונראה דמשו"ה פי' המפרשים דבא לאשמעינן דאף שרחוקים זמ"ז לא חיישינן שמא הפסיקו ההשקה א"כ לפי מסקנת הר"ש דקאי אשאוב וליכא למימר דבא לאשמעינן דל"ה שמא הפסיקו ההשקה דהא גם בנפסק כשר א"כ מאי קמ"ל, וראיתי במשניות החדשים הנ"ל בתפארת ישראל הארוך (בועז) שהקשה כן עיי"ש שהאריך ולבסוף הביא פי' אביו דר"ל דהקרובה היתה רק מושקת לכשרה והרחוקה היתה מושקת לזו שהושקה, אשמעינן דגם הושקה למושקת מהני אבל זהו פי' דחוק והוק, ולדידי בלא"ה לק"מ דלפי דברינו לעיל דהכשר חיבור שאוב לכשר הוא מטעם השקה והשקה מהני דהוי כנזרעו דמהני לטהר בהא דפסחים דל"ד א"כ הי' מקום לומר דל"מ רק אם הושקו מלמעלה למטה כדרך זריעה בקרקע אבל מן הצד לא מהני והרי מצינו חילוק כזה לענין ג' לוגין מים שאובין שפוסלין הוקא מלמעלה למטה אבל מן הצד אינן פוסלין כדאיתא בשו"ע סעיף י"ז וא"כ הי' אפ"ל דגם בחיבור שאוב לכשר לא מהני רק מלמעלה למטה אבל לא מן הצד ולזה קמ"ל מתני' והרחוק מן הקרוב ר"ל לא לבד עליון מן התחתון אלא בעומדין במקום שוה והחיבור הוא מן הצד ג"כ מהני.

עוד נראה דמהך משנה גופא יש ללמוד דמהני גם בנפסק החיבור דקתני כיצד מביא סלון של חרס או אבר ומניח ידו תחתיו עד שהוא מתמלא מיד ומושכו ומשיקו ודיו ולפי' המפרשים שם אם אחר שיסלק את ידו ירדו תמיד מן העליון להתחתון מים א"כ אפשר לפסול מטעם זוחלין א"כ איך אפשר לטבול בעליון וע"כ איירי במקוה ולא במעין דהא לפי פי' הראשון בר"ש דקאי אחסר ע"כ איירי במקוה ולא במעין דמטהר בכ"ש וא"כ גם לפי המסקנא דאיירי' בשאוב איירי' ג"כ במקוה ולא במעין דבמעין ל"ש שאיבה כלל וגם הרא"ש דפי' בין אחסר ובין אשאוב בודאו דאיירי במקוה ולא במעין וק"ל א"כ אם היו המים יורדים תמיד מעליון להתחתון יש לפסול מטעם זוחלין ועיין בש"ך ס"ק ק"כ מה שהביא בשם הריב"ש והרי הר"ש הוא מרא דהאי דינא שהביא הרמ"א בסעיף נ' דגם בנשאר מ' סאה אחר שיצאו המים מ"מ פסול מטעם זוחלין א"כ איך טובלין בעליון ואין לומר דלא מיקרי זוחלין כיון שיורדין למקוה והוי כזוחלין במקוה גופא דזה לא שייך רק במקוה חסרה דכתיבנא לעיל דה"לם היא דע"י חיבור מקואות נחשבין במקוה אחת וא"כ בודאי ל"ש זוחלין כלל לכן לפי פי' הראשון בר"ש דקאי אחסר דודאי א"א לומר שנפסק החיבור כנ"ל וצ"ל דתמיד יורדים מים מעליון להתחתון ואפ"ה לא מיקרי זוחלין כיון דהוי כמקוה אחת וכזוחלין במקוה גופא אבל בשאוב לכשר דכתיבנא לעיל דל"ש להכשיר מטעם דנחשבין כמקוה אחת דהא סוף סוף מים פסולים הם וכשר רק מטעם השקה שנכשרו השאובין א"כ בזוחלין ממקוה אחת לחבירו א"א להכשיר מטעם דהוי כזוחלין במקוה גופא דלא חשיבי כלל כמקוה אחד וא"כ ע"כ צ"ל דלאחר שנתחברו המים מסיר הסילון ונפסק החיבור ואין יורדים עוד מים ממקוה לחברתה ואפ"ה כשר' ולפי פי' הרמב"ם שם במשנה דע"י שוניה ידו תחתיו דוחק המים למעלה ועי"ז מתחברין עיי"ש משמע דאחרי שמסלק ידו נפסק החיבור והרי א"א שבכל טבילה יניח אדם ידו תחת הסילון וא"כ נראה ג"כ דגם בנפסק החיבור מהני, וכן נראה שהבין בתוס' חדשים שם על הך משנה שכתב ואע"פ שהמים נפסקים אח"כ מ"מ נשאר העליון בהכשרו כיון שהוכשרה שעה אחת וכו' משמע דמפרש ג"כ מהני' במסיר הסילון אח"כ כמו שכתבנו.

גם יש להביא עוד ראיה דהר"ש ס"ל כהרא"ש דגם בנפסק החיבור כשר דהא במשנה ג' פ"ג דמקואות ייבור שהוא מלא מים שאובין

והאמה

האמה נכנסת לו ויוצאה ממנו לעולם הוא ובפסולו וכו׳״ ומפרש הר״אש בב״ק פ׳ מרובה דמיירי שאין באמה מ׳ סאה דאם היו מ׳ סאה נתכשרו המים שבבור וכן פי׳ הר״ש בפ״ה משנה ב׳ כהובא בתוי״ט שם והרי ע״כ צ״ל דלא תמיד האמה נכנסת ויוצאת דרך הבור דא״כ גם אם יתחשב שלא נשתייר מן הראשונים ג׳ לוגין ג״כ פסול משום זוחלין דהאמה הם מי גשמים דאם היו נובעין היו מטהרים המים שבבור כפי׳ הרע״ב והב״י וא״כ בעי אשבורן והכא כיון שהמים יוצאין חוץ לבור מיקרי בודאי זוחלין אלא ע״כ דלא תמיד האמה נכנסה ויוצאת ומ״מ כתב הר״ש דמיירי שאין באמה מ׳ סאה דאילו הוי׳ מ׳ סאה היו מתכשרין המים שבבור וע״כ לענין לטבול בשעה שאין המים נכנסים ויוצאים כנ״ל ומ״מ הוי׳ כשר אם הוי׳ מ׳ סאה באמה כיון שנתכשר פעם א׳ הרי דגם הר״ש ס״ל כהרא״ש בזה, גם לשון המשנה מטהרין העליון מן התחתון מורה דנטהרין לגמרי כמו מים טמאים וכן ל׳ משיקו שבמשנה מורה דמטעם השקה כשרה כן ל׳ המשנה בפ״ג דמקואות משנה ב׳ או עד שיעמוד, בחצר מ׳ סאה ויטהרו העליונים מן התחתונים מורה ג״כ דנטהרו לעולם, סוף דבר מאחר שהר״ש והר״אש והרי״בש וטור ושו״ע כולם ס״ל דנשאר לעולם בהכשרו ור׳ ירוחםכתב רק דנסתפקו בזה והמחבר בשו״ע אף שבב״י העתיק ד׳ ר״י לא הביאו בשו״ע וגם הרמ״א לא הגיה כלום וד׳ הש״ך דיש להחמיר לכתחילה המוהין מאד בקושית הנוב״י דהרי הש״ך עצמו בסעיף נ״ה כתב דנכשר גם השאוב וכן כתב הט״ז שם וכנ״ל דמוכרח לפרש כן והעיקר כמו שהוכחנו דכל היתר חיבור שאוב לכשר הוא מטעם השקה,

א״כ שפיר כתב ההה״ס דלית מאן דחש לה ומקוה כזאת כשרה בלא שום פקפוק.

# סימן טו.

ב״ה יום ג׳ ה׳ שבט ה׳ תרע״ה פה הארבין

## כ׳ הרב המופלג חריף ובקי משנתו זך ונקי הר״ר נתן נטע אלעווסקי נ״י מו״צ ושו״ב באירקוטסק יהי ה׳ עמו ויעל

מכתבו עם שאלתו שאלת חכם הגיעני ע״ד נכרי הבא להתגייר ולקבל דת ישראל אלא שהרופאים העידו עליו שסכנה לו להמול אם אפשר לקבלו ולגיירו בלא מילה רק בטבילה להוד, וכתב כת״ר שאפשר לדמותו לדין נכרת הגיד שא״א לקיים בו מצות מילה ונפסק להלכה ביו״ד ריש סי׳ רס״ה דסגי בטבילה לחודא וא״כ גם בא״א להמול מפני הסכנה ג״כ די בטבילה להודא והאריך כת״ר בפלפול וסברא.

דין זה לא מצאת מבואר בדברי הפוסקים ומ״מ נראה שאין לדמותו לדין נכרת הגיד דהא הזינן דמי שאינו יכול לימול מפני הסכנה כגון שמתו אחיו מחמת מילה דין ערל לו לכל דבר שאסור בתרומה וקדשים כדפיר״שי ותוס, ביבמות ר״פ הערל ובתוס׳ שם כתבו דמתו אחיו מחמת מילה אינו דומה לערלה שלא בזמנה ר״ל קודם ח׳ דמיבעי לן בגמ׳ אי הוי ערלה ואסור בתרומה דהתם לא הוי בר מילה בשום מקום (לשון זה קצת קשה דהא מצינו מקנת כסף ויליד בית הנמול בתוך ח׳ בשבת דקל״ה וצ״ל דהכונה בבן ישראל לא מצינו מילה בתוך ח׳) אבל אחר ה׳ אע״ג דא״א לימול מפני הסכנה הוי ערל כיון שהגיע הזמן ומובא בתוס׳ שם בשם הירושלמי דמחלק להדיא בין ערלה שלא בזמנה שמותר בתרומה ובין היכא שא״א לימול מפני הסכנה שאסור בתרומה, ובגמ׳ דילן דאיבעי לי׳ גם לענין ערלה שלא בזמנה אבל בהא היכא דא״א למול מפני הסכנה אסור בתרומה לא פליגא אירושלמי, והא דשם בסוגיא דע״א דמפרש הגמ׳ היכי דמי דליתנהו

בשעת עשי' ואיתנה בשעת אכילה לענין מילת זכריו דמעכבת בפסח ומוקי הגמ' כגון שהלצתו חמה בשעת עשיית הפסח ונתרפא בשעת אכילה הא מפ' הגמ' שם משום דכתיב המול לו כל זכר ואז יקרב לעשות והאי לאו בר מילה הוא פי' דלענין לעכב על אביו מלעשות הפסח דהתורה אסרה עליו מפני שצריך לימול בנו והיכא דא"א להמול מפני הסכנה אין מעכב על אביו בעשיית הפסח או באכילתו אבל מ"מ נקרא הבן ערל ואסור בתרומה. הדע דהא גם טומטום תניא בהדיא שם דף ע"ב שאסור בתרומה משום ערל אף שא"א לו לימול קודם שנקרע כיון שעכ"פ יש לו ערלה אבל נכרת הגיד פשיטא דלא גרע מערלה שלא בזמנה כיון דאין לו ערלה כלל והוי כאשה שמותרת בתרומה.

ולכן יש להוכיח ממשנה ר"פ הערל גופא דקתני התם, הערל לא יאכל בתרומה ואף דבזבחים דכ"ב פי' בשם ר"ת מומר לערלות הכא הסכימו התוס' לפירוש רש"י שפי' מתו אחיו מחמת מילה ולהלן במתני' הנא פצוע דכא וכרות שפכה הן ועבדיהן יאכלו בתרומה וכרות שפכה מפ' במתני' שם שנכרת הגיד ומדלא מחלק במתני' בין אם נכרת הגיד קודם המילה או אח"כ משמע דבכל אופן מותר בתרומה והטעם דלא מיקרי ערל כיון שאין לו ערלה כלל והרי לא מצינו בשום מקום שסריס חמה יהא אסור בתרומה וסריס חמה היינו ממעי אמו ובתוס' דע"ה ד"ה שאין דכי היכי דפצוע דכה כשר בידי שמים ה"ה לכרות שפכה ושם דע"ט ע"ב "היכי דמי סריס חמה כל שלא ראה שעה אחת בכשרותו" וא"כ אפשר שיהא נכרת הגיד ממעי אמו והוי בכלל סריס חמה ושם דע"ז מסיק הגמ' דפצוע דכה כהן מותר בגיורת ומשוחררת דלאו בקדושתי' קאי מפני שאסור לבא בקהל אבל סריס חמה שמותר לבא בקהל בודאי כל דין קדושת כהן עליו ומותר גם בתרומה דהא פצוע דכה בידי אדם שאין עליו קדושה ומותר בגיורת ומשוחררת מ"מ מותר בתרומה כדתנן כ"ש כרות שפכה בידי שמים שמותר לבא בקהל פשיטא שמותר בתרומה וא"כ נכרת הגיד ממעי אמו נראה פשוט שמותר בתרומה והטעם דלא מיקרי ערל כלל כיון שאין לו ערלה וכיון דחזינן דחלוק לענין תרומה וקדשים נכרת הגיד ממי שאינו יכול לימול מפני הסכנה כ"כ יש לחלק לענין גר דאף שבנכרת הגיד סגי בטבילה לחוד מ"מ באינו יכול להמול מפני הסכנה מעכב דהא סוף סוף הוי ערל

בר מן דין נראה דבנכרת הגיד שפיר יש לדמות לאשה דאין לה ערלה דהא ר"א ור"י ביבמות דמ"ו ס"ל דטבל ולא מל ה"ז גר משום דילפינן מאמהות שנכנסו לברית בטבילה לחודא וחכמים דפליגי וס"ל דאינו גר עד שימול ויטבול הוא משום דאין דנין אפשר משאי אפשר כר"ע במנחות פ"ב שהובא שם ובנכרת הגיד דג"כ אי אפשר לכו"ע ילפינן מאמהות אבל בא"א למול מפני הסכנה דעכ"פ לא דמי לאשה שיש לו ערלה לא ילפינן מאמהות.

והראיה שהביא כת"ר במכתבו דהיכא שאינו יכול למול מפני הסכנה די בטבילה לחוד מד' הרא"ה שהובא בנמוק"י פ' החולץ שדחה ראית הרמב"ן דמהני טבילה קודם מילה מהא דאמרו ביבמות דע"ח "מעוברת שנתגיירה בנה א"צ טבילה אף שהמילה הי' אח"כ ודחה הרא"ה דשאני התם דכשהוא במעי אמו אינו בן מילה וה"ה כנקבה דסגיא לי' בטבילה וכשנולד ומלין אותו אח"כ אינו אלא כמו שמלין ישראל ערל דבלא"ה נמי ישראל הוא, ומזה למד כת"ר דאם א"א למול מפני הסכנה ג"כ די בטבילה לחודא וגם בתוס' יבמות דמ"ז ע"ב הביאו בשם הר"י כדברי הרא"ה. לפי מה שהעלינו לעיל אינה ראיה כלל דכשהוא במעי אמו לא מיקרי ערל כלל דאין עלי' שם ערלה דהא גם ערלה שלא בזמנה ר"ל קודם ח' מיבעי לי' להגמ' בבבלי אי מיקרי ערל ואסור בתרומה ולהירושלמי פשיטא לי' דלא מיקרי ערל ומותר בתרומה וכן פסק הרמב"ם בפי"א מהל' תרומות הל' ז' (בכ"מ שם כתב דהוי בעיא דאיפשיטא והוא תמוה דבש"ס דילן לא נפשטא הבעי' וכבר העירו בזה מפ' הרמב"ם וצ"ל דסמך אירושלמי ומכאן ראיה להמפרשים דהרמב"ם סומך אירושלמי היכא דבגמ' דילן נשאר בספק) אבל קודם

קודם לידה פשיטא דלא מיקרי ערלה כלל דאל"כ האיך בעי הגמ' שם למיפשט הבעיא אי מותר לסוך קטן ערל בתוך ח' בשמן של תרומה מהא דמילת זכריו מעכב בפסח בין בשעת עשי' בין בשעת אכילה והיכי משכחת דאיתנהו בשעת אכילה וליתנהו בשעת עשי' לאו דאיתילד בין עשי' לאכילה אלמא הפשיטא לי' להגמ' דקודם לידה ל"ש שם ערלה כלל דהרי ר' זירא בא למיפשט מהא דערלה שלא בזמנה הוי ערלה וס"ד דר"ז דדין עכבת האב מלאכול ולעשות הפסח דמי לאיסור אכילת ערל בתרומה ומ"מ פשיטא לי' דקודם לידה אינו מעכב על אביו מלעשות הפסח ואף שי"ל דהוי ספק שמא נקבה היא הא אי הוי זכר ומיקרי ערלה אף קודם לידה הוי' לנו לאסור מספק כמו טומטום דאסור בתרומה מספק ולר"ז דמי איסור אכילת תרומה לדין מילת זכריו דמעכב בפסח ומדפשיטא לי' לר"ז דאף דס"ל דערלה שלא בזמנה הוי ערלה מ"מ קודם לידה ל"ה ערלה אבל באינו יכול לימול מפני הסכנה הכל מודים דהוי ערל ואסור בתרומה כנ"ל.

ותו דהא הר"ן פר"א דמילה הביא בשם ר"ת וכן הטור ריש סי' רס"ח דגר שנימול בגיותו אין לו תקנה ופי' בב"ה שם דבעי דוקא מילה וטבילה לשם גירות ואף דביבמות ופר"א דמילה מבואר דמהני הטפת דם ברית היינו דוקא בנולד מהול אבל בנולד ערל ונימול בגיותו כיון שהוי' אפשר לו מקודם ליכנס לברית ולא נכנס שוב אין לו תקנה ואינו דומה לאשה שאין רנין אפשר משאי אפשר עיי"ש א"כ לפ"ז גם באינו יכול עתה לימול מפני הסכנה י"ל כן דכיון שהוי' אפשר לו לכנס לברית קודם שהוי' סכנה בדבר דבודאי א"א לברר אם הוי' כל ימיו בסכנה, ולא נכנס שוב אין לו תקנה ואף דקיי"ל כהחולקין על ר"ת וס"ל דיש לו תקנה ע"י הטפת דם ברית היינו משום דס"ל דהטפת דם בריה משום גירות הוי כמילה לשם גירות אבל היכא דא"א גם להטיף דם ברית מפני הסכנה וגם אם אין סכנה בזה פשיטא דלא שייך הטפת דם ברית אלא במהול אבל לא בערל גמור ודבר זה א"צ לפנים וכיון דל"ש הטפת דם ברית ואנן ס"ל דבעי מילה וטבילה לשם גירות והיכא דא"א מעכב הגירות (ונכרת הגיד שאני דדמי לאשה כדכתיבנא) (ומה שכתב שם הב"ח עוד דלר"ת גם בנכרת הגיד אין לו תקנה מסברא זו כיון שהוי' אפשר לו ליכנס לברית קודם שנכרת הגיד ולא נכנס אין לו תקנה אין דבריו מוכרחים לפי דברינו לעיל דנכרת הגיד שאין לו ערלה דמי לאשה וילפינן מאמהות א"צ מילה כלל ודי בטבילה לחוד).

ואנן קיי"ל דבין קטן שנולד מהול ובין גר שנימול בגיותו בשניהם צריך להטיף דם ברית והנה בנולד מהול מבואר בגמ' שבת דקל"ה דהטעם דהיישינן דילמא ערלה כבושה היא כרבה ור"י שם אבל בגר שנימול בגיותו פשיטא דלא שייך האי טעמא כיון שנימול כהלכה כי היכי דלא היישינן בכל מילה שמא ערלה כבושה היא וקי"ל ואעפ"כ פסקו דצריך להטיף דם ברית וע"כ צ"ל דצריך לעשות עכ"פ איזה מעשה בגופו לשם גירות ואם לא הטיף דם ברית נראה דמעכב הגירות דהא כתבו התוס' והרא"ש ביבמות דמה"ט פסקינן בגר מהול שצריך להטיף דם ברית משום דקיי"ל כר' יוסי ביבמות שם דאמר אין מטבילין משמע דמעכב הגירות ותו דהא הפוסקים מדמין קטן שנולד מהול לגר שנימול בגיותו ובקטן שנולד מהול ולא הטיפו דם ברית מבואר מגמ' יבמות דע"א דאסור בפסח דהא מפ' שם לר"ע דדריש תושב ושכיר האמור בפסח דאתא לאתוי' קטן שנולד מהול וקסבר צריך להטיף דם ברית אלמא דבלא הטפת דם ברית הוי כערל ואסור בפסח וכמו"כ בגר מהול לדידן דצריך הטפת דם ברית ולא הטיף הוי כערל ומעכב הגירות וא"כ בא"א למול מפני הסכנה דלא שייך הטפה כדכתיבנא ג"כ מעכב הגירות.

ואפשר לומר דמהלוקת התנאים והפוסקים בגר שנימול בגיותו אי צריך להטיף דם ברית (דבקטן שנולד מהול אפ"ל דפליגי אי היישינן דילמא ערלה כבושה היא אבל בגר שנימול בגיותו הא ל"ש זה כדכתיבנא) פליגא בהא אי עיקר הקפידה הוא שלא יהי' לו ערלה או שהקפידה התורה לעשות איזה מעשה בגופו לשם גירות דמאן דס"ל דגר שנימול בגיותו א"צ

להטיף

להטיף דם ברית כ"ל ההקפידה שלא יהי' לו ערלה וא"כ בנימול ואין לו ערלה סגי בטבילה להוד ומאן דס"ל דצריך להטיף דם ברית ס"ל דהטעם שצריך לעשות מעשה בגופו לשם גירות. ויש מקום לומר דפליגי בזה ר"א בן עזרי' ור' ישמעאל ואידך תנאי בנדרים דל"א ע"ב במשנה שם רראב"ע אמר שם דמאוסה היא הערלה שנתגנו בה הרשעים וכו' ור' ישמעאל אמר גדולה היא המילה שנכרתו עלי' י"ג בריתות דראב"ע סובר דעיקר המילה היא להסיר גנות הערלה והיכא שנולד מהול שאין לו גנות הערלה די בכך ור"י ואינך תנאי סברי דגדולה היא המילה וא"כ לא די בהסרת הערלה אלא שצריך לעשות מעשה בגופו ואם כנים אנחנו בדברינו אלה יש מקום לומר דמאן דמהמיר בנולד מהול ובגר מהול וס"ל דצריך להטיף דם ברית היינו משום דס"ל דצריך לעשות מעשה בגופו א"כ בא"א למול מפני הסכנה אינו מעכב ומאן דמיקל וס"ל בגר מהול דא"צ להטיף דם ברית היינו משום דס"ל דמאוסה היא הערלה וא"כ בא"א למול מפני הסכנה יהמיר ויסבור דמעכב דמה בכך שאין יכול לימול הא סוף סוף יש לו ערלה ומאוסה היא (ושאני נכרת הגיד דאין לו ערלה) ואנן דפסקינן דצריך להטיף דם ברית משום דמספקא לן הלכה כמאן ולכן אין מברכין על הטפת דם ברית כמבואר באהרונים א"כ בא"א למול מפני הסכנה א"א להקל מספק.

וקצת ראיה מכריתות ד"ט דפריך הגמ' "אלא מעתה האידנא דליכא קרבן לא נקבל גרים ומתרץ ראב"י דכתיב וכי יגור אתכם גר וגו' לדורותיכם אלמא אף דבזמ"ה א"א להביא קרבן מ"מ בלא קרא הו"א כיון דמצינו דהגר צריך מילה וטבילה והרצאת דמים והאידנא דליכא קרבן ליעכב אפי' בדיעבד וא"כ בא"א למול מפני הסכנה דליכא קרא ע"ז מעכב הגירות אמנם ראיה גמורה אינה דאפ"ל דגמרינן מינה כי היכא דגלי לן קרא דאף דבעי קרבן מ"מ היכא דא"א כגון בזה"ז אינו מעכב כמו"כ גם גבי מילה היכא דא"א אינו מעכב.

גם מצד הסברא נראה דבכה"ג מעכב הגירות דהא חזינן דישראל שמתו אחיו מחמת מילה דהוי ישראל מעליא לכ"ד ואסור לו להמול מפני הסכנה והמל ה"ז כשופך-דמים מ"מ אסור בתרומה וקדשים וכהן ערל פסול לעבודה ומחללה הרי דכל דבר שיש בו תוספת קדושה ערל אסור בו והכתוב מדמה ערל לבן נכר שנתנכרו מעשיו לאביו שבשמים וקרא ביחזקאל מ"ד "כל בן נכר ערל לב וערל בשר לא יבא אל מקדשי לשרתני וגו' ומהכא יליף בזבחים דכ"ב דערל בשר פסול לעבודה. והתוס' שם פירשו דערל בשר היינו שמתו אחיו מחמת מילה הרי דמדמי ערל בשר שאינו יכול להמול מפני הסכנה לבן נכר ערל לב א"כ הבא להכנס מטומאת עכו"ם לקדושת דת ישראל אם היא ערל אף מפני הסכנה אינו יכול להכנס ושאני נכרת הגיד דלא מיקרי ערל כלל ומותר בתרומה ופסח כדכתיבנא.

העולה מכל הנ"ל שאין בידי להתיר וככלל עלינו להתרחק בכל האפשר לקבל גרים כאלו שידוע שרוב הגרים הבאים להתגייר בימינו לא משום אהבתם לדת ישראל באמת רק על הרוב סבות אחרות בדבר משום אשה או דומה לזה ואף שמלמדים אותם לומר בפני ב"ד שאוהבים את דת ישראל ומטעמים ידועים אין אנו דוחים אותם שהדי בדיעבד גם בבה"ג הוי גר. אבל גרים כאלו יותר נוה לנו שאם נמצא אמתלא שלא לקבלם מהראוי להרחק מזה. דאם בגרים אמתים אמרו חז"ל שקשים לישראל כספחת מה נענה לגרים גרורים כאלו שאין לבם לשמים כלל ומי זוטר הא דאמרו ביבמות דק"ט עה"כ "רע ירוע כי ערב זר" רעה אחר רעה תבא למקבלי גרים ואם עכ"פ בא להמול עצמו שזהו צער ונסיון גדול ולא כלם יסכימו לזה אבל אם נבא להקל בזה ע"פ עדות רופאים שבקל אפשר להשיג עדות כזאת שיש סכנת במילתו ובזמנינו ימצאו רבים גרים כאלה ושומר נפשו ירחק מהם והחכם עיניו בראשו.

ובהאי ענינא אמרתי לרשום מה ששמעתי מקשים אר' הרמב"ן שהובא לעיל דבגר מהני טבילה קודם מילה ואמאי הא הערלה הוי חציצה כיון דעומד ליהתך ועיין בתוס' חולין דע"ג שהקשו על הא דתנן כל ידות הכלים שהן ארוכות ועתיד לקצצן מטביל עד מקום מדה

והקשו

זהקשו דליהוי אירך חציצה ותירצו דאיירו בירות הכלים העשוים כעין הוליות עיי"ש והר"ש והרא"ש במקואות פ"י הקשו. ג"כ קושיא זו ולא ניחא להו בתירוץ התוס׳ מדר׳ טרפון בסיפא דמתני׳ שם ותירצו דבכלים בית הסתרים, א"צ גם ראוי לביאת מים הא באדם בודאי בעינן ראוי לביאת מים כבקדושין דכ"ה וא"כ גבי מילה תיהוי הערלה שעתיד לחתכה חציצה, אמנם המעיין בתוס׳ ור"ש שזכרנו נראה שהקשו זה רק את"ק דאמר מטביל רק עד מקום מדה אבל אר"י דאמר עד שיטביל את כולה לא קשה להו דדוקא אם טובל רק עד מקום מדה שייך לומר דמקום החתך ליהוי הציצה אבל היכא שמטביל את כולה ליכא למימר דליהוי הציצה דממ"נ אי נימא דעומד ליהתך כחתוך דמי א"כ ליכא חציצה ואי לאו כחתוך דמי ה"ז כגוף אחד וג"כ לא שייך הציצה ועיין בב"י סי׳ קצ"ה לענין אבר ובשר המדולדלין חוצצין שהאריך בזה ולחד לישנא שם החלק המחובר לגוף ל"ש הציצה ועיין בט"ז שם סקכ"ב שהסכים ג"כ דמה שדבוק לבשר ל"ש הציצה אף שעתיד לקוצצן וע"כ צ"ל דקושית התוס׳ והר"ש הוא רק את"ק דמטביל עד מקום מדה וכיון שהחלק הנשאר לא נטבל י"ל דמקום התך הוי חציצה אבל במטביל את כולו ל"ש זה וא"כ בגר דטובל כלו לא קשה דליהוי חציצה ועדיין צ"ע.

יהי נועם ה׳ עליו כנפשו ונפש מברכו דוש"ת אהרן משה קיסיליאוו חופ"ק הרבין והגליל

# סימן טז.

כבוד ידידי הרב הג׳ הריף ובקי אור הברקי משנתו זך ונקי הר"ר מנחם אליעזר שוב נ"י רב בוויעטקא.

## אחדשה"ט.

מכתבו השני עם הדושי תורתו הגיעני לנכון ולא הי׳ בדעתי להשיב מפני שאין בהם דברים הנוגעים להלכה ורק מפני שראיתי שבתחלת דבריו דהה את הערתי הקצרה במכתבי הקודם בשתי ידים וישמני לטועה בדבר פשוט אמרתי להשיבו ולהוכיחו תוכחת מגולה מאהבה מסותרת לבל יהי נבהל להשיב,

על הערתי במכתבי הקודם בד׳ הש"ך בסי׳ ר"ב דבמתנה לא אמרינן חצירו ומהנתו באין כאהד, ואם הקנה לו את החצר ביחד עם המטלטלין שבתוכו לא קנה המטלטלין בתורת חצר וכתבתי דאף שבקצוה"ת סי׳ קצ"ח הביא סמוכין לד׳ הש"ך מד׳ השיטה מקובצת בב"מ דכ"ו על מתני׳ מצא בגל ובכותל ישן באמת יש חילוק גדול ביניהם דלה"שך דוקא אם הקנה לו בבת אחת החצר והמטלטלין אז אינו קונה המטלטלין בתורת חצר הא אם הקנה לו קודם החצר ואח"כ המטלטלין אף שהיו המטלטלין מונחים בחצר קודם שקנה החצר מ"מ קונה המטלטלין בתורת הצר כדאיתא להדיא בש"ך סי׳ קצ"ח כאשר העיר כת"ר בצדק אמנם לד׳ הש"מ ב"מ הנ"ל גם בכה"ג ר"ל אם הי׳ המטלטלין מונחים בחצר קודם שקנה החצר אף שלא קנה החצר והמטלטלין בב"א אלא בזא"ז ג"כ לא מהני, וע"ז כתב כת"ר שא"א לומר שיסבור הש"מ כן מכמה דוכתי בש"ס וירד להלק מסברא דנפשי׳ בין מציאה לדעת אחרת מקנה ר"ל דדוקא במציאה קאמר השיטה מקובצת דלא קנה בכה"ג אם הי׳ מונח בחצר קודם שקנה החצר אבל בדעת אחרת מקנה בודאי יודה גם הש"מ שקנה בכה"ג כדי שלא יוקשה עליו כל הנך קושיות שהקשה כת"ר,

הנה מלבד שאין שום סברא לחלק בזה בין מציאה לדעת אחרת מקנה הנה כ"ז גרם לו שלא עיין בד׳ הש"מ גופא שהובא בקצוה"ה סי׳ קצ"ח שאלו עיין שם הי׳ רואה שמבואר שם

מושכר לו ובסוגיא דב"מ די"א מבואר דהקנין הי' מטעם הצר ועיין בקצוה"ח סי' קצ"ה שהוכיח דע"כ מיירי שהקנה כא' החצר והפירות דא"א לומר שהקנה מקודם החצר ואח"כ הפירות. וא"כ קשה גם להש"ך ומכ"ש שיקשה להש"מ דס"ל דבכל אופן לא קני החצר אם הפירות הונחו שם קודם שקנה החצר. ומפני סוגיא זו דחה באמת בס' מחנה אפרים דברי הש"ך מהלכה ועיין בנתיה"מ מה שפי' פי' זר ורחוק בכונת הש"ך ועכ"פ אף אי נימא כדחוקו זה לתרץ ד' הש"ך אבל ד' הש"מ א"א כלל לפרש בדבריו כמבואר לכל מעיין. הנה אי בעינא אמינא דהשמ"ק יסבור כהרי"ף ורמב"ם ועוד פוסקים שדחו מהלכה הא דרב פפא בב"מ די"א דבדעת אחרת מקנה לא בעי חצר המשתמרת ועומד בצדו וכתב הש"ך ר"ס ר' משום דס"ל עיקר כסוגית הגמ' בקידושין דכ"ז דהקנין גבי ר"ג וזקנים הי' בתורת אגב ולא בתורת חצר. ואף דלפ"ז הי' יכול הגמ' לומר כדמקשה מהך מתני' על עולא דבעי עומד בצדו ולטעמיך הא בלא"ה א"א לומר שהקנין הי' מטעם הצר שהרי הפירות הונחו שם קודם שנעשה הצירו הא מצינו כיוצא בזה בכמה דוכתי בש"ס דהוי מצי לומר ולטעמיך ולא אמר וכן כתב בתשו' הח"ס סי' ס"ו ועיי"ש. אבל שינויא דהיקא לא משנינן דהא סוף סוף לרב פפא בודאי קונה גם בכה"ג בתורת חצר ואף דלא קיי"ל כר"פ בהא דסובר דבדעת אחרת מקנה לא בעינן עומד בצדו לד' הפוסקים הנ"ל אבל בהך סברא דקונה הצירו את המטלטלין שהונחו שם מקודם שנעשה הצירו לא מצינו מי שיפלוג עליו בהא ע"כ נ"ל לתרץ הירוץ יותר מרווח.

**ד**הנה בתרומות ומעשרות אין בהם אלא טובת הנאה לבעלים ר"ל דגם בהיותם ברשות הבעלים הם שייכים לכהנים ולויים דעלמא אלא שרשות ביד הבעלים ליתנן לכל כהן ולוי שירצה עיין בקידושין דנ"א ע"ב ומטעם זה קיי"ל במכירי כהונה דזכה בהם הכהן גם בהיותם ברשות הבעלים עיין בגיטין דל"א ובב"ב ד' קכ"ג ע"ב דבכור נוטל פי שנים בתרומות ומעשרות של מכירי כהונה אף שהם עדיין ביד הישראל דחשיבי כמוחזק ולא כראוי ועיין בתוס' שם והיינו טעמא דכיון דהם נכסי כהנים ולויים משעת הפרשה אלא שרשות ביד הבעלים ליתנם למי שירצו וע"כ במכירי כהונה דרגילים הבעלים ליתנם לכהן זה זכה בהם הכהן משעת הפרשה וע"כ מטעם זה אם נתנו הבעלים התרומה לכהן והם מונחים ברשות הכהן אף אי נימא דרשותו והצירו לא קני לו כגון בנ"ד לפ"ד השמ"ק והש"ך כיון שהונחו שם קודם שקנה הכהן החצר מ"מ כיון שהם נמצאים עתה ברשות הכהן פשיטא מסברא דלא גרע ממכירי כהונה שנסתלק טובת הנאה של הבעלים וזכה בהם הכהן משעת הפרשה כמו"כ מכ"ש בהקנם הבעלים לכהן והקנה לו גם החצר אף שלא קנה אותם הכהן מתורת חצר לשיטה הנ"ל מ"מ נסתלק טובת הנאה של הבעלים וכאילו הוברר מעיקרא שהיו שייכים לכהן זה ולא לאחר שהרי הבעלים רצו לתן לכהן זה ולא לאחר והרי הם מונחים ברשות הכהן אלא שלא קנה אותם פשיטא מסברא דזכה בהם הכהן וגם הבעלים אם ירצו לחזור בהם וליתנם לכהן אחר אינם רשאים במכ"ש ממכירי כהונה שאין הבעלים רשאים להן לכהן אחר. מכ"ש היכא שכבר בא לרשות הכהן אף שלא קנה לו הצירו ומשו"ה התם בר"ג וזקנים שפיר זכה בהם ראב"ע ור"י וקיימו הבעלים מצות ביעור כד' התוס' שם בב"מ ובקידושין.

**ו**אין להקשות לפ"ז רא"כ איך מוכיח הגמ' בב"מ מהך מתני' דהצר קונה אף באין עומד בצדו דהא לדברינו אף בלא קנה זכה בהם הכהן. אמנם לק"מ דשפיר מוכיח הגמ' דאי נימא דהצר קונה רק בעומד בצדו משום דדרשינן מה ידו בסמוכה אף כל בסמוכה והצר שקונה משום דמה ידו ברשותו אף כל ברשותו ולפ"ז באין סמוכה דל"ה כידו לא מיקרי הצר רשותו כלל והוי כמונה ברה"ר ואף שאמרו הבעלים ליתן להם כיון שעדיין לא הקנו להם בשום קנין וגם לא בא לרשות הכהן דהרי לפ"ז הצר שאין עומד בצדו ל"ה כלל רשותו לענין קנין והוי כאמרו הבעלים ליתן להם ועדיין לא נתנו שפשיטא

שיכולים

שיכולים להזור בהם וא"כ לא קיימו מצות ביעור. אבל אי נימא דהצר קונה אף באין עומד בצדו והוי הצירו ורשותו לכל דבר רק מטעם אחר אינו קונה הפירות האלו משום שהונחו ש"ם קודם שנעשה הצירו מ"מ כיון שהוא הצר לכ"ד א"כ הפירות הנמצאים שם שפיר מיקרי נמצאים ברשות הכהן אף שלא קנה אותם ונתרו"מ זכה בהם הכהן כמכירי כהונה כנ"ל כן נראה לישב ד' השמ"ק והש"ך מקושיות כל האחרונים.

ומה שהקשה כת"ר מגמ' ב"מ ד"ט ע"ב גבי משוך בהמה זו וקני כלים שעלי' דמסיק הגמ' שם דבבהמה כפותה וקנה הבהמה קנה גם הכלים שעלי' מטעם הצר כבר הקשה כן בקצוה"ח סי' ר"ב והיא קושיא אלימהא ומ"מ נ"ל לישב בטוב טעם.

דלכאורה תמוה טובא דהא התוס' שם בב"מ כתבו דמשוך קופה וקני כלים שבתוכה פשיטא לי' להגמ' דמהני משום דמשיכת הקופה ומשיכת הכלים הדא משיכה היא ורק מיבעי' לי' אי קנה כלים במשיכת הבהמה משום דמשיכת בהמה אינו דומה למשיכת כלים דהרי משיכת בהמה היא ע"י קורא לה והיא באה או מכישה במקל והיא מהלכת ומשיכת הכלים ע"י גרירה וכן כתבו כל הפוסקים דמשיכת קופה מהני לקנות כלים שבתוכה וא"כ כי מוקי שם הגמ' דאז קונה הכלים דוקא בקנה גם הבהמה ודוקא בכפותה הא בלא קנה הבהמה לא קנה הכלים במשיכת הבהמה אף בכפותה ואמאי הא בכפותת משיכת הבהמה היא ג"כ ע"י גרירה דאי יכולה ללכת מעצמה שוב הוי הצר מהלכת ולא קנה וע"כ דמשיכת הבהמה היא ע"י גרירה וא"כ דומה משיכתה למשיכת הכלים וא"כ גם בלא קנה הבהמה הי' צ"ל שיהני משיכת הבהמה לקנות הכלים שעלי'.

אמנם הרא"ש הרגיש בזה וכתב אע"ג דבכפותה איירי מ"מ סתם משיכת הבהמה ע"י הילוך אמנם זהו דוחק ובאמת דמה בכך דתמיד משיכת הבהמה ע"י הילוך כיון שעתה א"א בהילוך ועי"כ המשיכה היא ע"י גרירה. וביותר תמוה לפ"ד השמ"ק גופא הכא בסוגיא דב"מ שכתבו דעל בהמה כפותה אין דין חצר רק דין כלי דהא בהמה לכו"ע מטלטלין וא"א שיהי' על הבהמה תורת הצר אלא תורת כלי עיין בקצוה"ה סי' קצ"ד שהובא שם ד' השמ"ק אלו. וא"כ כיון שקודם שנכפתה לא הי' עלי' שם כלי ולאחר שנכפתה נעשית ככלי ומשיכתה ג"כ כמשיכת כל כלי ע"י גרירה א"כ פשיטא דדמי למשוך קופה וקני כלים שבתוכה דקנם לר"ה ואף דכל בהמה סתם משיכתה ע"י הילוך הא ע"י הכפיתה פנים הדשות באו לכאן דקודם לא הי' עלי' שם כלי ועכשיו נעשית ככלי וא"כ גם בלא קנה הבהמה הי' צ"ל שיקנה משיכתה לקנות הכלים.

ע"כ נראה דהש"ס יפרש הגמ' כגון שמשך הבהמה קודם שהיתה כפותה ע"י הילוך ואה"כ נכפתה הבהמה ואז קונה הכלים שעלי' מטעם הצר או כלי ולכן אי לא קנה הבהמה לא קנה הכלים במשיכת הבהמה (שוב מצאתי בשס"ן ההדשים דפוס ווילנא בהגהות מא"י על הרי"ף שפי' כן) וא"כ לפ"ז לק"מ קושית הקצוה"ה דלהש"ך פשיטא דלק"מ דהא הש"ך אמר רק דלא אמרינן הצירו ומתנתו באין כא' והכא הא קנה הבהמה קודם שקנה הכלים דהבהמה קנה מיד בשעת משיכה והכלים קונה רק אה"כ כשנכפתה אלא אפי' להשמ"ק ג"כ לק"מ דע"כ לא אמר רק בהיו מונהים המטלטלין קודם בחצר אלא שלא הי' הצירו של הקונה בשעה שהונחו בהצר הא הכא הוי כהונהו ברשות אחר לגמרי דהרי קודם שנכפתה הבהמה לא הי' עלי' שם כלי והצר כלל ואף שהיו מונהים שם הוי כמונהים באויר העולם לענין קנין ולאחר שנכפתה ונעשה כלי והצר הוי כבר הבהמה שלו א"כ הוי שפיר כמו שבאו הכלים להצירו לאחר שקנאו דמקודם שנכפתה הוי שם אחר עלה ולאחר שנכפתה נקרא לה שם הדש ואז כבר שלו הוי שפיר כבאו הכלים לרשותו לאחר שקנאו ודוק כי נכון הוא בעז"ה.

ועפ"ז ניהא ג"כ מהא שהעיר כת"ר מהא דב"ק ד"ב החזיק בעבדים קנה מטלטלין דמוקי שם בעודן

שם בעודן עליו ובכפות. דהתם ע״כ מוכרח לפרש כן שהחזיק בעבד קודם שנכפת וישן דהא התוס׳ מסקי שם דבעינן תרתי כפות וישן דאל״ה ל״ה חצר המשתמרת דמשומר לדעת עצמו ולא לדעת רבו, וקתני החזיק בעבדים וחזקה הקונה בעבד מבואר בקידושין דכ״ג ע״ב ״בחזקה כיצד התיר לו מנעליו וכו׳״ והשיב שם תשמיש שעושה העבד לרבו זהו קנין חזקה של העבד ובכפות וישן ל״ש חזקה כזו שישמש העבד לרבו וע״כ צ״ל שהחזיק בעבד כשהי׳ ער ולא כפות ואח״כ ישן ונכפת ואז קונה המטלטלין שעליו מטעם חצר וכיון שכן קונה גם לשמ״ק כיון שבשעה שאפשר לקנות המטלטלין כבר הי׳ שלו והמטלטלין שהיו עליו קודם לא מיקרי חצר כלל לענין קנין ושפיר קונה כנ״ל וכיון דהכא בב״ק ע״כ צריך לפרש כן שוב אין דוחק כלל אם גם בב״מ נפרש כן שמשך הבהמה קודם שנכפתה ואח״כ נכפתה ושפיר קנה הכלים לר״ה כנ״ל.

הרי עלתה בידינו בס״ד לסלק כל הקושיות שהקשו האחרונים על הש״ך והשמ״ק וגם להסיר תמיהת כת״ר וכן נאה ויפה לנו להשתדל להרץ ד׳ רבותינו הראשונים ז״ל עד כמה שידינו מגעת ולא לדחותם בשתי ידים כאשר עשה כת״ר ולא נהג מנהג חכמים בזה.

ומידי איירי בהאי עניגא לא אמנע מלהעיר מה שקשה לי בד׳ הנתיבות בסי׳ ר׳ סק״ג שכתב דבעינן בחצר עומד בתוכה ממש ולא מהני עומד בצדו וכתב נתיה״מ דהא דקני כליו אף דבכלי ודאי ל״ש שיעמוד בתוך הכלי משום דכלי יש לו מחיצות הוי כחצר המשתמרת דכל חצר שיש לו מחיצות הוי חצר המשתמרת וכמו״כ בכלי שיש לו מחיצות אף בעומדת בסימטא הוי כחצר המשתמרת ע״י מחיצות הכלי ובחצר המשתמרת הא לא בעי עומד בצדו או בתוכו עיי״ש והא בהנך סוגיא דב״מ גבי בהמה וכן בב״ק גבי עבדים לפ״ד השמ״ק הנ״ל הקנין הוא מטעם כלי ולא מטעם חצר דבהמה לכו״ע מטלטלין היא וגם בב״ק אזלא הסוגיא אליבא דמ״ד עבדא כמטלטלי דמי וא״כ גם התם ע״כ צ״ל דהקנין הוא בתורת כלי ולא בתורת חצר וע״כ מיירי בסימטא דאי בחצר הלוקח א״כ ל״צ כלל למשיכת הבהמה או חזקת העבד דקונה הכלים והמטלטלין מטעם חצירו וע״כ בעומדים בסימטא מיירי והא בעבדים ובהמה ליכא מחיצות ול״ה כחצר המשתמרת ובעי עומד בצדו ולרמ״א עומד בתוכה וזה ל״ש גבי בהמה ועבד.

ואפ״ל דאה״נ דמיירי שעומדים בחצר הלוקח והוא עומד בתוכה ממש אלא דאי לא קנה העבד או הבהמה אז לא קנה המטלטלין שעליהם מטעם חצר מפני דהוי כליו של מוכר ברשות לוקח דקיי״ל דלא קנה וע״כ בעינן שיקנה העבד או הבהמה ואז קנו לו כליו וכליו של לוקח ברשות לוקח פשיטא דקנו לו כליו אף שאין מחיצות לכלי ע״י שעומד בתוך החצר או דהוי חצר המשתמר ע״י מחיצות החצר וק״ל ואכמ״ל.

הכ״ד ידידו ואוהבו דוש״ת באהבה אהי״ משה קיסילאוו חופ״ק באריסאוו.

# סימן יז.

כ׳ הרב הג׳ חו״ב ווה״ם וכו׳ הר״ר דוד נ״י רב בוויעטקא,

## אחדשה״ט

מכתבו הגיעני בדבר שאלהו הלכה למעשה בדין שבא לידו בדבר אשה אחת שהשכירה חנות שלה לא׳ במחיר מאה רו״כ לשנה וקבלה ממנו מהשוכר דמי קדימה עשרה רו״כ רק התנתה עמו בפירוש בשעת השכירות שבאם תצטרך היא בעצמה להנות זו או בנה יצטרך לה אז אין להשוכר עליהם כלום ורשאים להשאיר להם לעצמם ורק אז מהחייבים היא ובנה שלא להחזיק בהנות הסחורות שמחזיק השוכר בחנות

חסמוכה

הסמוכה ובעד התחייבות זו יתן השוכר סך שבעים וחמשה רו"כ (כנראה שתנאי זה לא הי' על זמן קצוב ולא נתפרש היטב בדבריו) שוב אחרי ימים אחדים השכירה האשה החנות לאיש אחר שהוסיף על דמי השכירות מהראשון ונותן דמי שכירות סך מאה ועשרה רו"כ לשנה וקבלה מעות מהשוכר השני ג"כ וגם עם השני התנתה שאם תצטרך בעצמה לחנות בטלה השכירות וע"ה הבן מכחישים האשה המשכרת והשוכר זא"ז שהאשה אומרת שההנתה עמו גם ע"ד בנה כמו עם השוכר הראשון והשוכר השני אומר שלא התנתה עמו מאומה ע"ד בנה רק אם תצטרך לעצמה ועתה אומר בן האשה שצריך לו החנות ודורש לבטל השכירות של שני השוכרים.

ונסתפק כת"ר מי זוכה בחנות אם בן האשה שיפה כחו נגד השוכר הראשון שהרי כן התנתה עמו בפירוש שהבן קודם לו או אפשר זוכה השוכר השני שלפי דבריו אין לבן האשה זכות נגדו והשוכר הראשון אבד זכותו מחמת טענת הבן. ועוד נסתפק בפרטי הקנין והתנאים ויתבארו מתוך התשובה.

מה שנסתפק כת"ר אי קנה השוכר בכסף לחוד בודאי דבר פשוט הוא ששכירות קרקע נקנה בכסף והוא גמ' מפורשת ב"ק דע"ט ומוסכם מכל הפוסקים גם בודאי ראו עיני כת"ר ד' הרמ"א בסי' קצ"ה ס"ט דאף במקום שכותבים את השטר אינו קונה בכסף לחוד בלא שטר מ"מ שכירות קרקע בכ"מ מהני בכסף לחוד. ומה שהזכיר כת"ר לענין נתן מקצת הדמים ועייל ונפיק אזוזי דקיי"ל דלא קנה בכה"ג. פשוט דזה דוקא בקנין גמור לחלוטין דמיד כשקנה נתחייב בכל המעות דמי המקח וע"כ בנתן רק מקצת דמי המקח ולא זקף עליו השאר במלוה רק עייל ונפיק אזוזי לא קנה. אבל בשכירות דקיי"ל דאין שכירות משתלמת אלא לבסוף ואין מתחייב כלל לשלם דמי השכירות בעת השכירות נראה פשוט דל"ש כלל דין עייל ונפיק אזוזי דהכסף שנותן לו הוא לקנין בעלמא ולא ע"ה דמי השכירות שעדיין לא נתחייב בו ול"ש בלל נתן מקצת הדמים דגם בנתן לו שו"פ מהני וקונה ורק בהתנה בפירוש בשעת השכירות ליתן כל הדמים למפרע אז אם לא קיים תנאו בטלה השכירות מטעם התנאי ובנ"ד נראה שלא הי' תנאי זה לשלם למפרע דמי כל השנה וא"כ בודאי קנה בכסף שנתן וכ"ז פשוט וא"צ לפנים. וא"כ קנין השוכר הראשון קנין מעליא הוא וע"ד שהתנתה עם השוכרים בא כת"ר לדון משום דלא הי' בזה משפטי התנאים המבוארים בגמ' ופוסקים דבעינן תנאי כפול ועוד ובנ"ד לא הי' זה ורצה כת"ר לומר דאומדנא דמוכח הוא דאדעתא דהכי לא השכירה ודמי להא דקידושין ד"נ וחו"מ סי' ר"ז במוכר נכסיו אדעתא למיסק לארעא דישראל דסגי בגילוי דעת ולא בעינן משפטי התנאים ועוד הוסיף לומר דגם אם לא התנתה עם השוכר השני ע"ד הקדמת בנה מ"מ זוכה הבן דהוי אומדנא דמוכח דאדעתא דהכי לא השכירה ולא בעי גם גילוי דעת כד' התוס' והרא"ש בקידושין שם וכתובות דצ"ג ורמ"א בחו"מ שם הנה זה בודאי ליתא ולא דמי כלל להא דב"ב קל"ב בשמע שמת בנו וכתב כל נכסיו לאחר ואח"כ בא בנו דהמתנה בטילה דהתם ודאי הוי אומדנא דמוכח דרק מפני שסבור שמת בנו נתן כל נכסיו לאחר דלא שביק איניש בני' ויהיב כל נכסיו לאחריני במתנה אבל במכר או בשכירות בודאי לא שייך סברא זו דמעשים בכל יום דאדם מוכר או משכיר נכסיו לאחר גם במקום בן ובפרט אם האחר נותן מעות יותר בעד המקח או השכירות ומעולם לא שמענו במוכר נכסיו ובפרט מקצת נכסיו לא' ואח"כ נודע שבנו ג"כ חפץ לקנות נכסיו אלו שיתבטל בשביל זה המקח וניפא אומדנא דמוכח הוא דאדעתא דהכי לא מכר. ובפרט בשכירות שדרך לשלם השכירות לשיעורין דבר שביה הוא שיותר נוח לו להשכיר לאחר מלהשכיר לבנו אם דמי השכירות נחוצים לו מפני שבנו לא ידקדק כ"כ בתשלומין ולא יוכל ולא יתפוץ לדין עמו בפני ב"ד או בערכאות פשיטא דל"ה אומדנא דמוכח כלל שאם הי' יודע שבנו רוצה לשכור לא הי' משכירה לאחר. וכמו"כ פשוט דל"ד לשטר מברחת דמזה למדו הפוסקים דבאומדנא דמוכח לא בעי גם גילוי דעת דהיינו דוקא במוכר או נותן כל נכסיו בבת אחת

אחת דאין דרך כלל למכור כל נכסיו בבת אחת ובידעינן שיש לו נושים לטרוף כל נכסיו בב"ד אמדינן דעתו שעשה כן כדי להפקיע נכסיו מבע"ה אבל במוכר מקצת נכסיו ומכ"ש במשכיר בודאי ל"ש זה כלל וע"כ פשיטא דבלא גילוי דעת בודאי לא אמרינן שיתבטל השכירות אם נודע אח"כ שהבן רוצה בשכירות זו ובנ"ד לענין השוכר השני מהא גופא שההנהה עם השוכר הראשון ע"ד בנה ועם השוכר השני לא התנתה מהא גופא מוכח שבשעה שהשכירה להשני לא הקפידה ע"ד בנה דאלא"ה הי' לה להתנות כמו שהתנהה עם השוכר הראשון,

אלא גם בגילה דעתו בשעת השכירות שמשכרה מפני שלא היא ולא בנה צריכים לזה ג"כ לא מהני אם לא הי' בזה משפטי ההנאים משום דהתם הסברא פשוטה שאין דרך למכור כל נכסיו אם לא הי' בדעתו לעקור דירתו מכאן לגמרי וע"כ ד' רש"י וכל הפוסקים דדוקא במוכר קרקעותיו הדין כן הא מכר מקצת קרקעותיו או מטלטליו אף כל המטלטלין לא מהני גילוי דעת לבד ובעי משפטי התנאים והכא כבר אמרנו שאין הסברא פשוטה כ"כ דהי' רוצה להשכיר יותר לבנו מלאהר דאדרבא רבים רוצים יותר להשכיר לאהר מבנו כנ"ל וע"כ אם הי' צריך כאן משפטי התנאים בודאי לא הי' מהני גילוי דעת לבד, אמנם לענ"ד בלא"ה לא בעינן הכא עם השוכר הראשון משפטי התנאים דהא דבעינן תנאי כפול ויתר משפטי התנאים כבני גד ובני ראובן היינו משום דבלא קרא לא הוי אמרינן מסברא שתנאי יבטל המעשה ר"ל הקנין שעשה הלוקה דאין דבור מבטל מעשה והידוש הוא שחידשה התורה שתנאי יבטל מעשה ע"כ אין לך בו אלא הידושו ודוקא בגוונא דהדית לן התורה גבי תנאי בני גד ובני ראובן בתנאי כפול ויתר הפרטים הלמדים משם (ועיין בשמ"ק בשם הרמב"ן שתי' עפ"ז קושית התוס' בנזיר די"א דמהני תנאי בנזיר הא א"א ע"י שליח ותי' דדוקא בתנאי המבטל מעשה צריך למשפטי התנאים אבל בנזיר דדבור ודבור היא מסברא אמרינן דאתי דבור ומבטל דבור עיי"ש) וא"כ לפ"ז בנ"ד התנאי אין מבטל המעשה היינו נתינת המעות לשם קנין לגמרי דהא התנו שאם גם היא בעצמה או בנה ישארו יושבים בחנות מ"מ משאיר השוכר לעצמו זכות ושיור בחנות היינו שלא ימכרו בחנות ההיא סחורה שנ"ונ בהם השוכר ונותן מעות גם בעד זכות ושיור זה א"כ בשנתן מעות נתן על שני אופנים או על שכירות החנות לגמרי או על זכות ושיור שמשאיר לעצמו בחנות וא"כ הוי רק קנין על שני אופנים ואין כאן תנאי מבטל מעשה, דמעשה נתינת הכסף לא בטל לעולם רק ביארו פרטי השכירות והקנין ובכה"ג פשיטא דלא בעי תנאי כפ"ל ויתר משפטי התנאים, ולפ"ז הקנין והתנאים שהתנתה עם השוכר הראשון קיימין, ומעתה אם בן האשה רוצה לקיים תנאו שישלם מעות בעד זכות ורשיון ששייר לעצמו בחנות שלא יחזיקו שם סחורות־ו עליהם לקיים כפי תנאם ואם השוכר מסתלק עצמו מזכותו ואינו רוצה לשלם מעות בעד זה כפי תנאם אין לו על האשה כלום, ובאנו לדון ע"ד השוכר השני שיש הכחשה בינו ובין האשה אם התנו עמו ע"ד קדימת הבן לו אם ירצה, והנה בכל הכחשות שבין משכיר לשוכר וגם אם ההכחשות היא בתנאי ופרטי השכירות נאמן המשכיר בשבועה דקרקע בחזקת בעלי' עומדת כמבואר בחו"מ סי' שט"ו ס"ג וא"כ על האשה לשבע שהתנתה עמו ע"ד בנה ג"כ ואם לא תשבע האשה הדין עם השוכר ואם תרצה תוכל להפך השבועה עליו בכל שבועת היסת, אמנם לפי דברינו לעיל בנ"ד בכל גווני הדין עם השוכר דגם אם נאמין לדברי האשה שהתנתה עמו ע"ד בנה אך הלא, לא הי' תנאי כפול ויתר משפטי התנאים א"כ תנאי בטל ומעשה קיים ולגבי השוכר השני שלא דברה עמו כלל ע"ד האופן השני שגם אם תשאר החנות לפניהם יהי' להשוכר זכות ושיור בחנות לענין החזקת סחורה וא"כ התנאי מבטל מעשה הקנין לגמרי ובעי תנאי כפול וכל משפטי התנאים ובלא הי' כ"ז התנאי בטל וא"כ נגד האשה זוכה השוכר השני,

אלא שאם יזכה השוכר השני נגד האשה והבן אבל נגד השוכר הראשון אין לו זכות דהשוכר הראשון יש לו בודאי זכות בחנות ויתר

מהשוכר

מהשוכר השני שרק נגד האשה או בנה אין זכות לשוכר הראשון מפני שכן התנו אבל אם ישב אחר בחנות הא הוא שכר קודם, וגם השוכר הראשון לא יוכל לזכות בחנות דבן האשה קודם לו ע"פ תנאו.

וא"כ דמי האי דינא להא דמתני' בכתובות דצ"ה מי שהי' נשוי ב' נשים ומכר את שדהו וכתבה הראשונה ללוקח דין ודברים אין לי עמך השני' מוציאה מן הלוקח והראשונה מן השני' והלוקח מן הראשונה והוזרים הלילה עד שיעשו פשרה ביניהם וכן בע"ה ושני לקוחות שם בע"ב ובחו"מ סקי"ה וה"נ ממש דכוותה דשוכר השני מוציא מיד הבן שאין לו זכות נגדו והשוכר הראשון מוציא מיד השוכר השני והבן מיד הראשון והוזרים הלילה עד שיעשו פשרה ביניהם, כ"ז אם מסתלק השוכר הראשון מהזכות והשיור בחנות ע"ד החזקת סחורותיו שם אבל בעומד ברבורו ורוצה לשלם המעות כפי התנאי שלא יחזיקו סחורותיו שם בודאי אין קנין השוכר השני כלום שבשום אופן לא תוכל להפקיע את הזכות והשיור של השוכר הראשון בחנות וזכות זה אין ביד האשה להפקיע גם אם רצה השוכר השני לקבל על עצמו תנאי זה שלא יחזיק סחורותיו בחנות אין טענתו כלום דמצי למימר לא מהימנת לי' וכיון דבכל אופן גם אם תשאיר החנות לעצמה או לבנה יש זכות להשוכר שוב אין שכירות השני כלום ופשוט לענ"ד.

אלא שאני מסתפק אי שייך קנין על זכות זה כיון שאין כאן קנין קרקע ולא מטלטלין ורק ההתחייבות מצד בעל החנות שלא להחזיק סחורותיו של הקונה הוי כקנין דברים בעלמא דלא מהני ועיין ברש"י ב"ב ד"ג ע"א דקנו לחלוק בינהם הוי קנין דברים כיון שאין קונה שום דבר, ואפשר לומר דהוי קנין בגוף החנות ממש היינו שאם יחזיקו סחורותיו של השוכר חזרה שכירות למקומה והוי כל החנות קנוי להשוכר ואף שלא פירשו כן הוי שיור בגוף החנות ועיין בב"ב דס" לענין מוכר שדהו ע"מ שהמעשר שלו דאמרינן עיורי שיירה למקום מעשר ופי' ברשב"ם שם דכיון דאין אדם מתנה ע"ד שלא בא לעולם ע"כ צ"ל משייר מקום מעשר וה"נ דכוותה דע"כ שייר בגוף החנות דאלא"ה אין ממש בתנאם,. וביותר ביאור ע"פ ד' התוס' שם שהוקשה להם דאי שייר למקום מעשר א"כ איך יוצא הבע"ה בהפרשת המעשרות הא לא הי' מעולם שלו וכתבו התוס' דמכר לו זכות זה- שיוכל להפריש על חלקו וה"נ אמרינן דזכות זה השכירה לו שגם בהיותה ברשותה תחזיק רק הסחורה שרוצה השוכר ובשתחזיק הסחורה שרוצה השוכר הוי כחזרה ושכרתו ממנו ואם החזיק סחורה שאין השוכר רוצה שע"ז הזר והשכיר לה קיימא החנות ברשות השוכר ויוכל להוציאה ממנה, אלא שגם ד' התוס' צריכין ביאור שקשה להסביר קנין כזה וגם צ"ע אי מועיל קנין כסף בכה"ג דדוקא קנין סודר דמועיל בכ"מ גם להחייב עצמו בדבר שאינו חייב שפיר מהני אבל קנין כסף דמהני רק בקנין קרקע או מטלטלין ע"פ ד"ת צ"ע אי מהני בכה"ג אי נימא דהוי כקנין בגוף הקרקע ממש או לא וצ"ע לעת הפנאי.

ידידו דוש"ת באה"ר אהרן משה קיסיליאוו הופ"ק באריסאוו.

# סימן יח.

## חנוני שהביא כלי זכוכית שלו לסיטון שישלח לו שמן בכלי זו לחנותו והסיטון מילא את הכלי שמן והטעינה על העגלה לבע"הע שוליך את השמן לחנוני ושלח את משרתו עמו

## שימסור השמן להחנוני ובדרך נתקלה העגלה ונפל הכלי לארץ ונשבר ונשפך השמן ההפסד של מי אם של החנוני הלוקח או של סיטון המוכר או של בע״העג?

תשובה,

הנ״ה ע״ד בע״העג דינו מבואר במשנה ב״מ דף צ״ב ע״ב „המעביר חבית לחבירו ממקום למקום ושברה בין ש״ה ובין ש״ש ישבע״ וכן איפסקא הילכתא כת״ק בטור ושו״ע סי׳ ש״ד שפטור המעביר מתקנת חכמים שאם אי אתה אומר כן אין לך אדם המעביר חבית לחבירו ממקום למקום, ואף שנראה מל׳ הגמ׳ והפוסקים דמיירי במעביר בידיו או על כתיפו וכן מוכח לשון המשנה דקתני ושברה דמשמע שהיו בידו או על כתיפו אבל במעביר בעגלה הנמשכת ע״י סוס לא מיירי מ״מ נראה שאין סברא להלק בזה וגם בכה״ג שייך תקנת חכמים שאם א״א אומר כן אין לך אדם המעביר חבית לחבירו, וכן יש להוכיח מהא דמובא בגמ׳ שם בב״מ על משנה זו ברייתא נשברה כדו ולא סילקו נפלה גמלו ולא העמידה דמשוה דין נשברה כדו שהי׳ בידו לנפלה גמלו וא״כ לר״א דמפרש התם דר״מ ור״י פליגי בנתקל פושע דר״מ ס״ל דנתקל אנוס הוא וע״כ פטור ש״ש ור״י ס״ל דנתקל לאו אנוס הוא וש״ש חייב וא״כ לדידי׳ בודאי לר״מ אין הילוק בין מעביר בידיו או ע״י סוס ועגלה דהא לענין נתקל פושע משוה להדיא הברייתא בין נתקל האדם או נתקל הגמל וכיון דלר״א דינם שוה א״כ גם לר״י דמפרש טעם דת״ק דפוטר ש״ש מטעם תקנת חכמים נראה ג״כ שאין הילוק בין מעביר בידיו למעביר ע״י סוס ועגלה דלא פליגי ר״א ור״י אלא בטעמא דמילתא דת״ק אבל לענין דינא לא מצינו שיפלגו והא דהביאו הפוסקים טעם דר״י משום דקיי״ל דנתקל ל״ה פושע ולא אנוס והוי כגניבה ואבידה ששו״ש חייב וע״כ הוצרכו לפרש דפטור ש״ש מתקנת חכמים כר״י אבל לענין דינא דמעביר חבית ממקום למקום אין הילוק בין טעמא דר״א לטעמא דר״י ולדברי שניהם פטור גם במעביר ע״י סוס ועגלה ואף לפ״ד נתיה״מ שם בסי׳ ש״ד שכתב דדוקא בנשא משא כבד על כתיפ׳ דשכיה שיתקל וישבור אז שיך תקנת חכמים שאם נהייבו לשלם אין אדם מעביר הבית להבירו אבל בנושא משא קל דלא שכיה שיתקל וישבור לא היקנו הכמים ולכן בסעיף ב׳ במשוי שקשה לא׳ וקל לשנים ונשאוהו שנים משלמים מחצה עיי״ש וא״כ במשא קל על הסוס יש מקום לומר דלא שכיה שיהקל וישבור ולא תיקנו הכמים ועוד הי׳ לכאורה מקום להלק בין אדם הנתקל לסוס הנתקל ע״פ ד׳ התוס׳ בב״ק דכ״ז ע״ב ד״ה אמאי דדוקא אדם אין דרכו להתבונן בדרכים אבל שור שעיניו למטה דרכו להתבונן מדרכים וכן איפסקא להלכה בהו״מ סי׳ ת״ב דאדם ששבר כד הטונה בר״ה פטור ושור ששבר כד המונה ברה״ר הייב מטעם זה דעיניו למטה וא״כ מטעם זה הי׳ מקום לומר דאדם שכיה שיתקל וישבור וע״כ יש בזה משום תקנה חכמים אבל שור לא שכיה שיתקל ויפול ולא שייך בזה תקנת הכמים, אמנם נראה פשוט דזה שייך רק במונה דבר מה ברה״ר ונתקל בה אדם ושבר דבזה יש הילוק בין אדם שעיניו למעלה ואינו רואה המונה בדרכים לשור שעיניו למטה רואה המונה שם אבל בנתקל סתם ר״ל שלא הי׳ שם דבר שיתקל ע״י בזה אין הילוק בין אדם לשור דלא ינצל בזה ע״י ראיתו דהרי בהדיא משוה הברייתא לענין נתקל פושע אדם לבהמה כנ״ל והסברא מצ״ע פשוטה דנתקל במקום שאין שום דבר מונה שם אין שום הילוק בין אדם לבהמה ע״כ גם לפ״ד נתיה״מ ההילוק בין משא קל לכבד נראה דשייך רק באדם ולא בבהמה ובפרט במונה על העגלה כנ״ד דלא הסוס נתקל אלא העגלה בודאי אין שום סברא להלק בין משא קל למשא כבד ואם שכיה שתתקל במשא כבד כמו״כ שכיה שהתקל במשא קל ובלא״ה אין ד׳ נתית״מ מוכרחים לדינא ונראה דכיון דקיי״ל דנתקל לאו פושע הוא ר״ל דבלא

פשיעתו

פשיעתו אפשר שיתקל וישבר שוב שייך תקנת חכמים וא"כ בנפלה גמלו דקיי"ל ג"כ דלאו פושע הוא שייך שפיר תקנת חכמים גם בזה וגם בנתקלה עגלתו שייך טעם זה, ואף שלא נתבאר דין זה בפירוש בד׳ הפוסקים מ״מ נראה דלא הוצרכו לכתוב זה דפשוט הי׳ בעיניהם דאין חילוק באיזה אופן מעביר החבית וא"כ בנ"ד הבע"הע בודאי פטור ונשאר הספק רק אם ההפסד של הלוקח או המוכר,

והנה במשנה ב"מ ע"ב השואל את הפרה ושלחה לו ביד בנו עבדו ושלוהו ומתה פטור א"ל השואל שלח לי חפץ פלוני ביד שלוחך ושלחה לו בידו נכנס החפץ ברשות הלוקח וחייב באחריותו ודעת הרמב"ם ורוב הפוסקים דהא דאמרו כדרך שתקנו משיכה בלקוחות תקנו משיכה בשומרים הוא בין לענין חזרה ובין לענין להתחייב באונסין ולפי שיטה זו ע"כ צ"ל דהא דמתחייב השואל באמר המשאיל שלח לי ביד שלוחך אף דלא עשה השואל קנין בהפרה הוא משום דקנין משיכתו של השליח הוי כמשיכת השואל דכיון דאמר לו לשלוח ביד שליח הוי שליח המשאיל שליח השואל וקנינו של השליח הוי כקנינו של השואל כמבואר כ"ז בשמ"ק בב"מ שם או כדהובא שם בשם הר״ן דחייב מטעם ערב כאומר תן מנה לפלוני ואתחייב אני לך וא"כ מהני טעמי גם בלוקח שאמר למוכר שלח לי ביד שלוחך חייב הלוקח באונסין או משום דקנין שעשה הוי כקנין הלוקח בעצמו וקנה החפץ ממש או שלא קנה עדיין החפץ וחייב מטעם ערב, אמנם לשיטת התוס׳ והרא"ש דהא דאמרו תקנו משיכה בשומרים הוא רק לענין חזרה אבל להתחייב באונסין א"צ משיכה אלא מיד שנסתלקו הבעלים משמירה נתחייב השומר כ"א כדינו ש"ח בפשיעה וש"ש בגניבה ואבידה ושואל באונסין, לפי שיטה זו אין אנו צריכין לסברת השמ"ק דבאמר השואל שלח לי ביד שליחך נעשה השליח ההוא שליח השואל וקנה עבורו או דמתחייב מטעם ערב ואפשר לומר לדידהו דלא ס"ל כלל סברא זו דאף דאמר שישלח בידו הפרה מ"מ לא עשהו שליח לעשות קנין עבורו וגם אפ"ל דס"ל דאין להייבו מטעם ערב כיון דלא אמר בהדיא שלח ביד פלוני ואתחייב כמו בתן מנה לפלוני דבעינן שיאמר בהדיא ואתחייב אני לך דלדידהו י"ל דלכן מתחייב השואל באמר שלח לי ביד שלוחך דע"פ ד׳ השואל מסתלקים הבעלים משמירה תיכף אחר שמסרו להשליח וממילא חל השמירה על השואל ומתחייב באונסין ואף שאין הכרח לומר דהתוס׳ והרא״ש יפלגו אסברת השמ"ק דנעשה שלוהו של השואל לענין קנין ג"כ, מ"מ נראה לענ"ד להוכיח מלשון הטור בסי׳ ש״מ דלא ס"ל סברת השמ"ק הנ"ל שכתב שם השואל את הפרה מיד שנסתלקו הבעלים משמירתה חייב הוא בשמירתה ומזונותי׳ אע"פ שלא משכה ואם שלה לו המשאיל ביד בנו או עבדו וכו׳ פטור ואם א"ל השואל שלח לי ביד בנך וכו׳ ומתה חייב ולאיזה צורך הקדים הטור דין זה דהשואל חייב בשמירה מיד שנסהלקו הבעלים משמירתה אע"פ שלא משכה הא כבר הביא הטור דין זה בשם ר"י וא"א הרא"ש בס"ס רצ"א ושם הביא גם ד׳ הרמב"ם ודעימי׳ דאין השומר מתחייב באונסין בלא משיכה וכאן הביא דין זה בלא שום חולק וע"כ צ"ל דהקדים דין זה קודם שהביא דין המשנה משום דס"ל דבלא סברא זו שמתחייב השואל בשמירה בלא קנין מיד שמסתלקים הבעלים משמירה א"א להייב השואל באונסין באמר המשאיל שלח לי ביד שלוחך כיון דלא עשה השואל קנין בהפרה גם לא עשה שליח לקנות עבורו וגם מטעם ערב לא מתחייב כיון שלא אמר בהדיא שמקבל עליו החיוב ומתחייב השואל רק מטעם שהבעלים מסתלקים משמירה בכה"ג והמתבונן בהמשך לשון הטור יראה בהדיא שכן כוונתו וא"כ לפ"ז בלוקח שאמר למוכר שלח לי ביד שלוחך ושלח לו לא קנה הלוקח דהקנין שעשה השליח ל"ה כקנין הלוקח בעצמו וגם אינו מתחייב מטעם ערב כנ"ל אלא שאעפ"כ יש להייבו מטעם שואל ע"ד שכתבו התוס׳ והרא"ש גופי׳ בב"ב דפ"ז ע"ב בלוקח כלי ע"מ לבקרו ונאנס בידו דחייב דל"ה כלוקח ומתחייב רק מטעם שואל וה"נ בלוקח שאמר להמוכר

שלה

שלה לי ביד שלוהך. אף דלא קנה הלוקה מ"מ כיון שנסהלקו הבעלים משמירה הייב הלוקה מטעם שואל ונ"מ דאם הי' בבעלים פטור הלוקה מאונסין (ועיין בהגהה אשרי בכ"ב שם אדברי ההוס' והרא"ש בלוקה כלי ע"מ לבקרו אי הוי כלוקה או כשואל דנ"מ אי יכול המוכר להקדיש ראי הלוקה כשואל יכול המוכר להקדיש ואי הוי לוקה אין המוכר יכול להקדיש ובאמת יש נ"מ גם לענין שאילה בבעלים דפשוט דבלוקה ל"ש דינא דבבעלים וצ"ע) ואין להקשות לדברינו דהטור והרא"ש לא ס"ל סברת השמ"ק דשליה המשאיל נעשה שלוהו של השואל וגם א"א להייבו מטעם ערב, א"כ השאר קושית השמ"ק שם דאמאי הייב השואל בשלה לו ביד שלוהו הא הוי כאומר לשלוהו ‑א והשאל עם פרתי דהוי בעיא דלא איפשטא לעיל בב"מ ותפשוט מהכא דשלוהו ל"ה כמותו לענין שאילה בבעלים וע"ז תירצו בשמ"ק שם דכיון דנעשה בשעת הולכת הפרה שלוהו של השואל שוב א"א לפוטרו מטעם שאילה בבעלים דאז ל"ה שלוהו של המשאיל רק שלוהו של השואל ובשם הר"ן תירצו שם לפי שטתו דמתהייב השואל מטעם ערב ג"כ א"א לפיטרו מטעם שאילה בבעלים דאינו שאול להשואל דל"ה פרתו כלל כ"ז שהיא בדרך ומההייב רק מטעם ערב והשואל לא קנה הפרה עד שתבא לרשותו ואז אינו עמו במלאכתו עוי"ש בשמ"ק וא"כ לפי דברינו דהטור והרא"ש לא ס"ל הנך סברות ול"ה שלוהו של השואל וגם מטעם ערב אינו מההייב ומתהייב רק מטעם שסילקו הבעלים שמירתם וחלה השמירה על השואל וא"כ אזדו להו הנך ב' תירוצים שבשמ"ק ותשאר הקושיא, אך באמת לק"מ דנהי דלפ"ד דהקנין שעשה השליה בפרה ל"ה כקנין השואל כיון שלא עשהו שליה לקנות מ"מ אין לפוטרו מטעם שאילה בבעלים דזהו דוקא אם אמר להמשאיל שיביא לו בעצמו את פרתו והוא שולהה ביד שלוהו אז אף בסלקו הבעלים שמירתם הי' פטור השואל מטעם שאילה בבעלים דהשליה במקום המשאיל קאי אבל באמר לו שלח לי ביד שלוהך אף שלא עשה' שליה לקנות עבורו ול"ה שליה של השואל מ"מ גם שליה המשאיל ל"ה דנימא שלוהו כמותו לענין בבעלים כיון דע"פ ד' השואל שלה בידו ופשוט.

ולפ"ז בנ"ד אף דנראה דהוי כאמר לו שלה לי ביד שלוהך שאף שלא אמר לו כן בפירוש מ"מ כיון שהניה הכלי אצלו שישלה לו שמ בו והחנוני יודע שאין דרך הסיטון להביא בעצמו והמיד שולה ביד שליהו דבשלמא במתני' בשואל את הפרה ושלה לו המשאיל ביד שלוהו פטור השואל משום דהמשאיל הי' צריך להמתין עד שיבא השואל בעצמו או ישלה שלוהו לקהת הפרה והמשאיל לא המתין ע"ז ושלה ביד שלוהו אהריותה עליו אבל בנ"ד שהנית הכלי שלו בהנות הסיטון שישלה לו שמן אף שלא אמר כ בפיו מ"מ הא לא הי' להמוכר להמתין עד שיבא הלוקה או שלוהו ליטול שהרי בהביאו את הכלי לא נטל בעצמו את השמן ובודאי כיון שישלחו לו ביד שליה המוכר כדרך שעושין תמיד ופשיטא דהוי ממש כאמר לו שלה לי ביד שלוהך וא"כ לד' הרמב"ם ודעימי' שאין השואל מתהייב באונסין בלא קנין וצ"ל דמתהייב השואל בדינא דמתני' מטעם דקנין השליה הוי כקנין השואל או מטעם ערב כד' השמ"ק והני תרי טעמי שייכי נמי בנ"ד וא"כ לפ"ז בודאי ההפסד על הלוקה, אמנם לד' הרא"ש והטור שכתבנו דלא ס"ל טעמי השמ"ק הנ"ל ובדינא דמתניתין מתהייב השואל מטעם דהבעלים סילקו שמירתם ע"פ ד' השואל ומתהייב השואל בשמירה ואונסין א"כ לפ"ז נראה דבנ"ד א"א להייב הלוקה באונסין דהא לא קנה השמן כנ"ל וגם מטעם שואל א"א להייבו משום שסילקו הבעלים שמירתם דהא הזינן דלא סילקו שמירתם דהא החנוני לא אמר להמוכר ביד מי ישלה לו אלא דאנן דנינן שכן הי' ד' החנוני שהבעלים בעצמם לא יביאו לו השמן אך הא יכול הסיטון לשלוה את השמן ביד הבעהע"ג לבדו ולאיזה צורך שלה הסיטון עם הבע"הע"ג גם משרתו וע"כ משום דלא סמך על בע"הע"ג שיביא להחנוני הרי שלא סילק שמירתו הסיטון וכיון שהסיטון לא סילק שמירתו והלוקה לא עשה קנין בשמן ולא

ולא קנאו אין לחייבו לא מטעם לוקח שהרי לא קנה עדיין השמן ולא מטעם שואל שהרי הבעלים לא סילקו שמירתם.

**א**לא שבנ"ד י"ל דהלוקח קנה השמן מטעם אחר דכליו של אדם קונה לו והכא נתן השמן בכלי הלוקח אך הא קיי"ל דכליו של אדם אינן קונים לא ברשות המוכר ולא ברה"ר אלא בסימטא במקום שיש לו רשות להניח כליו שם וא"כ בנ"ד כ"ז שהי' הכלי עם השמן בחנות הסיטון הא לא קנו לו כליו ואח"כ בהוציא לרה"ר ג"כ לא קנו לו ובזמנינו אין סימטא לפני החנויות שיקנו שם כליו, אלא בשהניחה על העגלה ועגלה הא הוי רה"י דגובה י' ברוחב ד' כדאיתא להדיא בשבת דצ"ז וכל הסוגיא שם דעגלה הוי' רה"י עיי"ש במשנה שכן הי' עבודת הלויים מושטין הקרשים מזו לזו דמובא שם דהעגלות הוי רה"י ושם אפשר שיקנו לו כליו, אך לפ"ז תלוי מי משלם שכר העגלה ר"ל ההובלה דאם שכר ההובלה הוא על המוכר א"כ העגלה שכורה למוכר ושוב הוי ברשות מוכר שלא קנו לו כליו ואם הלוקח משלם שכר ההובלה א"כ העגלה הוי שכורה ללוקח ואז קנתה לו העגלה גם בלא טעם כליו דרשותו של אדם קונה לו, ואם יש קנין להלוקח אז בודאי לא איכפת לן אי סילקו הבעלים שמירתם או לא דגם בשומרים אם עשה השומר קנין לקנות קנין השייך בשומרים אז אף בלא סילקו הבעלים שמירתם חיוב השמירה על השומר וחייב כ"א כדינו ומכ"ש בלוקח דפשיטא שאם קנה הלוקח באיזה קנין אף שהמוכר משמרו הוי כשומר חפץ אחר בחנם ובלא שום קבלת שמירה שפטור השומר וא"כ אם קנה הלוקח השמן ע"י העגלה השכורה לו אף ששלחו המוכר משרתו לשמור היא רק טובה שעושה עם הלוקח אבל פשיטא שאחריות השמן על הלוקח.

**ו**על שיטת הרמב"ם ודעימי' דאין השואל מתחייב באונסין בלא קנין והא דמתחייב השואל באמר להמשאיל שלח לי ביד שלוחך משום דנעשה שלוחו של השואל וקנה עבורו או מטעם ערב כר' השמ"ק הנ"ל קשה טובא ממשנה דב"ב דפ"ז ע"ב "השולח פונדיון ביד בנו אצל חנוני למדד לו באיסר שמן ונתן לו את האיסר שבר את הצלוחית ואבד את האיסר חנוני חייב ר"י פוטר שע"מ כן שלחו" ומפרש בגמ' דפליגי בהא דת"ק סבר לאודועי לי' שדרי ור"י סובר לשדורי לי' שדרי וקשה להרמב"ם ודעימי' מ"מ גם לר"י דלשדורי לי' שדרי אמאי פטור החנוני וההפסד של בעה"ב דבמאי קנה הבע"ב השמן והכא ליכא למימר כדמפרשי טעם מתניתין דהשואל משום דקנין השליח הוי כקנין השואל דהא מיירי בבנו קטן וקטן אינו נעשה שליח לשום דבר ולא לקנות ובודאי לא יחלוק ר"י ע"ז (אף שברמב"ם וטוש"ע סי' קפ"ח כתבו בלשון זה דאין חרש שוטה וקטן נעשים שליח לפי שאינם בני דעת לפיכך השולח בנו אצל חנוני וכו' החנוני חייב שלא שלח אלא להודיעו, מלשון זה משמע לכאורה דהא בהא תליא וא"כ לר"י דסובר לשדורי לי' שדרי' נחשב הקטן לבן דעת ונעשה שפיר שליח אבל בודאי א"א לומר כן דהא הלכה רווחת היא בכמה דוכתי בש"ס דאין הקטן נעשה שליח וכמה משניות ובריייתות דנזכר שם גם ר"י ומבואר שם דאין קטן נעשה שליח אלא דסובר דכיון ששלח האיסר ביד בנו מסתמא כיוון שישלח ע"י אף דל"ה בן דעת והפוסקים שסמכו דין זה לדין דאין הקטן נעשה שליח משום שזה טעם רבנן דסברי לאודועי לי' שדרי משום שאינו בן דעת מסתמא רק להודיע לו שלחו אבל פשוט שבדין זה שאין הקטן נעשה שליח לא פליג ר"י).

**ו**א"כ א"א לומר שהבע"ב קנה השמן בקנין שעשה הקטן וגם לקנות להתחייב באונס הא בעי קנין לדידהו, גם תירוץ הר"ן בב"מ שם דמחייב מטעם ערב לא שייך הכא דהא ד' הרמב"ם ודעימי' דהכישה במקל והיא תבא פטור משום דהתם ר"ל בזורק מנה לים א"א בחזרה והכא אפשר בחזרה כמבואר בנמו"י שם וא"כ הכא בשולח ביד בנו קטן דאינו בן דעת והתם בגמ' לענין הצלוחית השיב לה אבידה מדעה והוי כזורק מנה לים וגרוע מיני' משום

וא״כ אמאי פטור החנוני על הפסד השמן גם לר״י דהא לא קנה הלוקח וגם מטעם ערב א״א לחייבו וגם בהורת שואל א״א לחייבו דהא אינהו ס״ל דגם בסילקו הבעלים שמירתם לא מהחייב השואל בלא קנין ואף. דלשדורי לי׳ שדרי מסלקים הבעלים שמירתם ג״כ לא מהחייב השואל בלא קנין והכא ליכא קנין כנ״ל. ובכסף בודאי לא קנה דהא אין כסף קונה אלא לענין מי שפרע והיכא שנאנס קודם שבא לרשות הלוקח גם מי שפרע ליכא כדאיתא בטוח״מ סי׳ קצ״ח ובשו״ע סי׳ ר״ד ס״ב. ואין לומר דקנה הבעה״ב מטעם כליו דהיכן יקנה הא בחנות החנוני שהיא רשות מוכר לא קנו כליו וברה״ר ג״כ לא קנו כליו אם לא שנימא שהי׳ הקטן עם הכלי בסימטא ושם קני כליו והרי לא נהבאר דבר זה במשנה וגמ׳ והו דלרבה ורב יוסף דמוקי שם בחנוני מוכר צלוחיה שהצלוחית ג״כ של חנוני א״כ לא קנה הבעה״ב הצלוחית כמו שלא קנה השמן מאי איכא למימר. ובשלמא להרא״ש דס״ל דשואל מתחייב באונסין אף בלא קנין כיון שהבעלים סלקו שמירתו ניחא כיון דלר״י דלשדורי לי׳ שדרי מיד שמוסר ביד הקטן מסלקים הבעלים שמירתם ואף שאין להייבו בהורת לוקח שהרי לא קנה עדיין מהחייב מטעם שואל ע״ד שכתב הרא״ש בלוקח כלי ע״מ לבקרו דחייב בהורת שואל ולא בתורת לוקח וה״נ חייב בהורת שואל והרי הרא״ש ס״ל בהכישה במקל היא הבא ג״כ חייב מטעם הנ״ל דהבעלים סלקו שמירתם. אבל להרמב״ם ודעימי׳ קשה טובא. וע״צ הדוחק י״ל דמיירי בהתנה המוכר או הלוקח שיקנה בכסף להוד דאז קנה בכסף כמבואר בסי׳ קצ״ח אך כ״ז דוחק וצ״ע. סיומא דרך פסקא. הנה, אם הלוקח משלם שכר העגלה דאז שכורה היא לו בודאי הפסד של הלוקח שהרי קנה לו רשותו אבל אם המוכר משלם שכר העגלה דהוי רשות מוכר וגם כליו אינן קונה לו שם אז תלוי במחלוקת הפוסקים דלשיטת השמ״ק וע״כ ג״כ ד׳ הרמב״ם ודעימי׳ כן דטעמא דמהניתין דהשואל בא״ל שלה לי ביד שלוהך דחיוב השואל הוא משום שהשליה קונה עבור השואל כשלוהו או מטעם ערב בנ״ד ג״כ ההפסד של הלוקח דהני טעמי שייך הכא כדפירשנו שאף שלא אמר לו בהדיא מ״מ הוי כאומר לו שלה לי ביד שלוהך. אמנם לד׳ הרא״ש וכפי שהוכחנו מלשון הטור דלא ס״ל טעמי השמ״ק הנ״ל והתם במתניתין חייב השואל מטעם שהבעלים סלקו שמירתם ובנ״ד דלא סלקו הבעלים שמירתם א״א לחייב הלוקח בהורת שואל וא״כ לפ״ז ההפסד של השמן הוא של המוכר. וכיון שהמחבר בסי׳ ש״ז הביא שתי הדעות אי בעי השומר קנין להתחייב באונסין או לא ולא הכריע ולפי דברינו אם מ. ני קנין השליה כקנין השואל או מטעם ערב תלוי בשתי השיטות הנ״ל והוי ספיקא דדינא ומספיקא לא מפקינן ממונא מיד הלוקח. ומשום שהיא מלהא הדהא דלא מצאתי לא׳ מן המפרשים שיאמר כן דהרא״ש יפלוג על סברת השמ״ק ואפ״ל דגם היא יודה דשלוהו של המשאיל היכא דאמר לו השואל שלה לי בידו נעשה שליה לקנות עבורו וא״כ בלוקח בודאי קנה הלוקח ע״י הגבהת השליה וקנה השמן ואז אף שלא סלקו הבעלים שמירתם פשיטא דההפסד של הלוקח הוא וגם אפ״ל דיודה דחייב מטעם ערב אף שלדידי׳ במתני׳ לא צריך להני טעמי מ״מ יודה לדבריהם ע״כ איני מכריע כן למעשה אף שמד׳ הטור שהזכרתי נראה להדיא כדברי מ״מ צ״ע למעשה ותן לחכם ויחכם עוד.

# סימן יט.

## אשת איש שנשתטית והלך בעלה למדינת הים ונתה וילדה אי הוי הולד ממזר או לא?

עובדא כזו אירע סמוך לעיר באריסאוו ועלה בדעתי להסתפק אי הוי הולד ממזר וטעם הספק דכמו דקיי"ל דעכ"ום ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר ומבואר בגמ׳ יבמות דמ"ה ע"ב הטעם משום דממזר ילפינן מאשת אב מה אשת אב דלדידי׳ לא תפסי בה קידושין הא לאחריני תפסי בה קידושין לאפוקי עכ"ום ועבד דלא תפסי בה קידושין כלל, וע"כ לדברי המכשיר מכשיר אפי׳ באשת איש וא"כ שוטה נמי דלאו בת קידושין היא לכו"ע דשוטה גם רבנן לא תקנו לה קידושין לא דמי לאשת אב והולד כשר׳ ואף דבלאו הכי כיון שהיא אשת איש לא תפסי בה קידושין לכו"ע ע"כ צ"ל דלא דיינינן לפי מה שהיא עכשיו א"א דהא הכל מודים דיש ממזר מא"א אף דלא תפסי בה קידושין לכו"ע וע"כ צ"ל דדיינינן אם היתה פנוי׳ אם הי׳ תופסין בה קידושין לבועל הזה ושוטה דגם פנוי׳ אין תופסין בה קידושין אפ"ל דדמי לעכ"ום ועבד שהולד כשר, שוב מצאתי בפתיחה כוללת לאו"ה להגאון בעל פמ"ג בהלק שני אות ז׳ שנסתפק בזה שכתב שם שמסתפק בחרש ושוטה שבא על א"א אי הוי הולד כשר כמו עכ"ום ועבד כיון שאין קידושין תופסין בהם לכו"ע וא"כ גם חרש ושוטה כיון שאין קידושין תופסין בהם לכו"ע הולד כשר או דלמא שאני הו"ש דבני מצות נינהו אלא שאין בהם דעת לקנות (פי׳ כמו שהביא שם באות א׳ בשם התב"וש דהו"ש בני מצות נינהו וגדולים מוזהרים עליהם שלא לספות להם איסור בידים אלא שהם בעצמם מתוך שאינם בני דעת לא שייך להייבם במצוה וע"כ שהיטתם כשרה באחרים רואים אותם) עיי"ש ומסיים דאפשר דמהו"ש הולד ממזר דדוקא עכ"ום ועבד שאין במינן קידושין משא"כ הני, וזהו ממש הספק שלנו דפשיטא דאין להלק בין אם הוא שוטה להיא שוטה.

ונראה להביא ראיה ברורה דחרש ושוטה לא דמי לעכ"ום ועבד לענין זה דהא מבואר ביבמות דמ"ה ע"ב שם דמאן דסובר עכ"ום ועבד הבא על בת ישראל הולד ממזר פוסל אף בפנוי׳ כדאיתא שם לדברי הפוסל פוסל אף בפנוי׳ ואם נדמה חרש ושוטה לעכ"ום ועבד א"כ להנך תנאי ואמוראי דס"ל הולד ממזר מעכ"ום ועבד וא"כ גם בשוטה הבא על הפנוי׳ הולד ממזר. ואין לומר דדוקא למ"ד הולד כשר מעכ"ום ועבד שפיר יש למילף חרש ושוטה מהם דמה התם דאית עבירה בביאתם מ"מ הולד כשר חרש שוטה וקטן דאין עבירה בביאתם לא כ"ש אבל למאי דס"ל הולד ממזר מעכ"ום ועבד א"א למילף חרש ושוטה מהם דשאני עכ"ום ועבד שיש עבירה בביאתם משא"כ הו"ש, דהא ליתא דע"כ אי הוי הולד ממזר או לא לא תלוי כלל אי יש עבירה בביאתם דהא ד׳ התוס׳ בכמה דוכתי דבעכ"ום ליכא איסור ביאה מדאורייתא ועיין בתוס׳ יבמות דט"ז ע"ב ד"ה קסבר דכתבו להדיא דעכ"ום ב"ד של שם גזרו עלי׳ ומדאורייתא ביאתו היתר ומ"מ לר"ע ודעימי׳ הולד ממזר ומסיק התוס׳ שם דהוי ממזר מדאורייתא דמסקי והראשון עיקר ודמי לעבד שיש לאו לתוס׳ ולהרמב"ם הוי להיפך דעכ"ום יש לאו לדידי׳ מלא תתחתן בם ועבד הא סובר שהוא מדרבנן דקרא דלא תהי׳ קדשה מפרש במופקרת לזנות לא כד׳ התרגום אונקלוס כידוע ומבואר בכל הפוסקים הילוקי דעות אלו עכ"פ מדרמינן עכ"ום לעבד ולהתוס׳ בעבד יש איסור ביאה מ"הת ובעכ"ום ליכא איסור מ"הת

ולרמב"ם יש בעכום איסור מ"הת ובעבד ליכא איסור מ"הת ובהד מינייהו למ"ד הולד ממזר הוא מדאורייתא ה"נ באירך, עכ"פ מבואר להדיא בד׳ התוס׳ דאי הולד ממזר אי לא אינו תלוי אי יש איסור בביאה רק תלוי אי תפסי בהם קידושין וא"כ אי נדמה הו"ש לעכ"ום ועבד שומה שבא על הפנוי׳ למ"ד הולד ממזר מעכ"ום ועבד גם משוטה ג"כ הולד ממזר דאף דבהו"ש גם איסור מדרבנן ליכא הא הכריעו התוס׳ דהולד ממזר מדאורייתא (שבודאי לא מעלה ולא מוריד לענין דאורייתא מה שיש איסור דרבנן ופשוט) ובאמת מבואר להדיא דשוטה הבא על דפנוי׳ הולד כשר לכו"ע אף למאן דס"ל דמעכ"ום ועבד הולד ממזר, דהא ביבמות דס"ט ע"ב תנן "האונס והמפתה והשוטה לא פוסלין ולא מאכילין" ועי׳ ברש"י שם דשוטה אף ע"י קידושין והופה אינו מאכיל דאין קנינו קנין ומ"מ אינו פוסל בביאתו וכיון שאין פוסל בביאהו ע"כ רולד כשר דאי הולד ממזר בודאי הי׳ פוסל כביאתו כדאיתא במס׳ קידושין דע"ה ע"ב דמוכיח מזה דר׳ ישמעאל לא סבר כר"ע דיש ממזר מה יבי לאוין דאי סבר כר"ע דהולד ממזר א"כ אמאי צריך קרא לעכ"ום ועבד שפוסלים בביאהם מדכתיב ובת כהן כי תהי׳ אלמנה וגרושה וגו׳ יצאו כותי ועבד שאין לו אלמנה וגרושה בה השתא ממזר הוי פוסל בביאהו מיבעי ועיין בתוס׳ יבמות דמ"ה ע"א ד"ה יצאו ודס"ה ע"ב בד"ה כותי הא עכ"פ פשיטא לי׳ להגמ׳ דאי הולד ממזר בודאי פוסל בביאהו וכיון דתנן להדיא דשוטה אין פוסל בביאתו פשיטא דס"ל דהולד כשר והא תנא דהך מתני׳ ס"ל דעכ"ום ועבד הבא על בת ישראל הולד ממזר דהא תנן להדיא שם והלכה הבת ונשאת לעבד או לכותי הולד ממזר עיי"ש בגמ׳ ד"ע ואי נדמה חרש ושוטה לעכו"ם ועבד א"כ סובר האי תנא דשוטה הבא על הפנוי׳ הולד ממזר ואמאי סובר דאין פסול בביאתו הא א"א לומר כן כנ"ל דאי הולד ממזר פוסל בביאתו מיבעיא וע"כ צ"ל דגם מאן דס"ל דהולד ממזר מעכ"ום ועבד מ"מ מחרש ושוטה הולד כשר וע"כ אינו פוסל בביאהו.

וראי׳ יותר פשוטה ע"פ ד׳ המתני׳ הנ"ל דחרש ושוטה לא דמי לעכ"ום ועבד דהא ר׳ ישמעאל שם יליף מקרא דעכ"ום ועבד הבא על בת ישראל פסלוה מקרא דבת כהן כי תהי׳ אלמנה וגרושה וגו׳ יצאו עכ"ום ועבד שאין לו בה אלמנות וגירושין ואי נימא דשוטה כיון דלא תפסי בה קידושין מיקרי לאו בר אלמנות וגירושין א"כ הי׳ צריך להיות הדין לד"ה דשוטה פוסל בביאה וא"כ אף אי נדחוק לומר דרישא דמתניתין הנ"ל לאו חד תנא דסיפא וס"ל דהולד כשר מעכ"ום ועבד מ"מ הי׳ צריך לפסול בביאהו מקרא דבת כהן כיון שאין לו אלמנות וגירושין בה כמו בעכ"ום ועבד לר"י דאף דהולד כשר מ"מ פוסל בביאהו וא"כ משנה זו ששוטה אינו פוסל כמאן אתיא וע"כ צ"ל דשוטה לא דמי לעכ"ום ועבד ולא מיקרי אין לו אלמנות וגירושין בה כיון דבמינן בני קידושין הם ודעתם הוא דמעכב וכיון דגם למ"ד הולד כשר מעכו"ם ועבד ע"כ לא דמי שוטה להם ע"כ גם בבא על א"א או שאר עריות הולד ממזר לכו"ע ולא מיקרי לאו בת קידושין היא לכו"ע דכמו דחזינן דמיקרי בת אלמנות וגירושין כמוב׳ מיקרי בני קידושין הם כיון שיש במינם קידושין וזה פשוט.

והנה לפום ספיקו של בעל פמ"ג שרוצה לדמות חרש ושוטה לעכ"ום ועבד יש מקום להסתפק בחרש ושוטה אי בנו מתיחס אחריו ונ"מ טובא לענין פרי׳ ורבי׳ כשהוליד בנים בהיותו הו"ש ונשתפה לא קיים פ"ו דאי דמי לעבד א"כ לא קיים פ"ו דבעבד קיי"ל כר"מ ביבמות דס"ב ע"א דהיו לו בנים בהיותו עבד ונשתחרר לא קיים פ"ו כיון דאין הבן מתיחס אחריו והא דהיו לו בנים בהיותו עכ"ום ונתגייר קיים פ"ו היינו דוקא בהוליד מן הנכרית דהבן מתיחס אחריו כיון דיש לו יחס שבאומות הלך אחר הזכר אבל בהוליד בנים מישראלית הולדה כמוהה ואין הבן מתיחס אחריו בודאי לא קיים פ"ו וכן איתא להדיא בס׳ מנחת חנוך מצוה א׳ וזה פשוט מסברא וא"כ בחרש ובפרט בשוטה דגם רבנן לא תקנו לי׳ קידושין שהוליד בנים בין מפקחת בין משוטה אין הבן מתיחס אחריו ולא

קיים

קיים פ"ו ואם נשתפה אח"כ מחוייב לקיים פ"ו, וכן משמע לכאורה משטהיות לשון התוס' בגיטין דמ"ג ע"א ד"ה ואי גבי הצי עבד והצי בן הורין שכתבו שם דאף דממזר מחייבי כריתות דלא תפסי קרושין מ"מ יורשיו מתיחס אחריו אבל האי דלאו בת קידושין היא בשום מקום אין הבן מתיחס אחריו והא נראה מד' הגמ' שם דבאמת הי' צריך להיות קידושין תופסין בו מצד ההצי בן הורין וספיקהם הוא משום דדמי להתקדשי להציו עיי"ש ומ"מ אי נימא דהוי כהתקדשי להציו ולא תפסי קידושין אין הבן מתיחס אחריו אף מצד הב"ה שבו וא"כ גם בשוטה דלא תפסי בי' קידושין בשום מקום אין הבן מתיחס אחריו ולא קיים פ"ו ולפ"ז פקח שבא על השוטה והוליד ממנה בנים ג"כ לא קיים פ"ו דאין הבנים מתיחסים אחריו וכן כהן שוטה שבא על בת ישראל אין הבן מתיחס אחריו והוי הבן ישראל ולא כהן.

והנה במשנה קידושין דס"ו ע"ב השיב שם ר' בבי כ"מ שיש קידושין ואין עבירה הולד הולך אחר הזכר וכו' כ"מ שיש קידושין ויש עבירה הולד הולך אחר הפגום וכו' כ"מ שאין לה עליו קידושין אבל יש לאחרים לה קידושים הולד ממזר וכו' וכ"מ שאין לה לא עליו ולא על אחרים קידושין ולדה כמותה וכו' והני תלתא בבא בתרייתא מיירי הכל ביש עבירה כדקחשיב ומפרש שם במתניתין והיכא דאין קידושין ואין עבירה כגון בחרש ושוטה שבא על הפנוי' לא נתבאר דינו במתניתין, ואפ"ל דזהו בכלל בבא בתרייתא דכ"מ שאין לה לא עליו ולא על אחרים קידושין כגון בהיא שוטה ולדה כמותה ואף שמפרש במתניתין ואיזהו זהו ולד שפחה וכותית הא י"ל דכל אתי לרבויי גם שוטה כמו שמפרש שם בגמ' דכל מקום אתי לרבויי מה שאינו מפורש במשנה, ואף דלפ"ז מאי ממעט איזהו זה דסיפא הא י"ל דתני איזהו זה בסיפא אגב רישא כדאיתא שם בגמ' ע"ב אך י"ל להיפך ג"כ דאיזהו דסיפא דוקא וממעט שוטה וכל דתני הוא אגב רישא כדאיתא ג"כ בגמ' שם באופן דמהך משנה ליכא למשמע מידי דין שוטה, ולכאורה יש מקום לומר דתליא במחלוקת ר"ש ורבנן שם דס"ח דר"ש יליף שפחה וכותית מתרי קראי שפחה מקרא האשה וילדי' תהי' לאדוני' וכותית מקרא דלא תסור הרי דצריך קראי לזה ושוטה דליכא קרא הולד הולך אחר הזכר וליכא למימר דניליף מינייהו דהא שפחה וכותית הוי שני כתובים הבאים כא' ואין מלמדי אבל לרבנן דילפי שפחה וכותית תרווייהו מהד קרא כי תהיינה לאיש וילדו לו כל היכא דקרינן כי תהיינה לאיש קרינן וילדו לו וכ"ה דלא קרינן כי תהיינה לא קרינן וילדו לו א"כ מהך קרא אפשר למילף ג"כ שוטה דלא קרינן בו כי תהיינה לא קרינן וילדו לו ובהך קרא לא הוזכר כלל אי יש עבירה או אין עבירה, ובלא"ה הא כתבנו דבין לתוס' ובין לרמב"ם בהד מהנך או בכותית או בשפחה ליכא עבירה מה"ת וא"כ יש מקום לומר דלרבנן אה"נ בפקח שבא על השוטה ולדה כמותה ואין הבן מתיחס אחריו.

וכן ממשנה דיבמות ד"כב "מי שיש לו בן מ"מ פוטר את אשתו מן היבום וכו' ובנו לכ"ד הוץ מי שיש לו בן מן השפחה והכותית" אי להוכיח דדוקא מן השפחה וכותית אינו בנו האן מן השוטה בנו לכ"ד, מלבד די"ל דמתניתין ר"ש היא ולדידי' הא כתבנו דמן השוטה ל"ה ולדה כמותה (באמת לפי הסוגיא דיבמות דכ"ג שם אין הכרח לומר דלר"ש בנו מן השוטה מתיחס אחריו דהא כתבנו דלדידי' א"א למילף שוטה משפחה וכותית משום דהוי שני כתובים הבאים כא' והתם קא' בגמ' לר"י בר"י דצריכי תרי קראי לשפחה וכותית ופליגא הך סוגיא על סוגיא דקידושין עיו"ש בתוס' ד"ה מאן תנא) אך זולת זה אין להוכיח מהך משנה כלום דהא קיו"ל אין למידין מן הכללות אפי' במקום שנא' בהם הוץ, וא"כ ליכא למישמע מנה מידי.

אמנם מסתימות כל הפוסקים שכתבו לענין יבום דרק בנו מן השפחה וכותית אינו פוטר מן היבום ולא הזכירו הרשת ושוטה יראה להדיא דבנו מן השוטה הוי בנו לכ"ד ופוטר מן היבום, וצ"ל

וצ"ל דקרינן בה כי תהיינה כיון דאי משתפה הוי בת קידושין ועיין בגמ' יבמות שם דכ"ג דהקשו אדרבא שפחה וכותית הו"ל לרבויי משום דאי מגיירא בת קידושין היא לדידי' ותירצו כי מגיירא גופא אחרינא היא וזה שייך רק בשפחה וכותית הגר שנתגייר כקטן שנולד דמי אבל שוטה לכי משתפה לא מיקרי גופא אחרינא ושפיר קרינן בה כי תהינה.

שוב התבוננתי דמהך משנה גופא דס"ט הנ"ל מוכח להדיא דשוטה בנו מתיחס אחריו דאיתא התם האונס והמפתה והשוטה לא פוסלין ולא מאכילין וכו' כיצד וכו' ומסיים שם כהן שבא על בת ישראל לא תאכל בתרומה וכו' ילדה תאכל ונראה דקאי על כל הנך דרישא אונס ומפתה ושוטה ואף שרש"י ארישא שם ישראל שבא על בת כהן פי' שבא באונס או פתוי שלא לשם קידושין מ"מ נראה דה"ה שוטה וכן מתבאר להדיא מד' התוס' שם ע"ב ד"ה בזנות דאהא דפריך הגמ' שם כיון דעיברה לא תאכל א"כ ניחוש שמא עיברה ומתרץ הגמ' דבזנות לא חששו לעיבור הוסיפו בתוס' דשוטה אע"פי שנשאה לו מתהפכת הרי להדיא מבואר מד' התוס' דכיצד שבמשנה קאי על שוטה ג"כ ע"ז תנן דילדה תאכל הרי דבן השוטה מאכיל את אמו בתרומה וע"כ משום דבנו מתיחס אחריו והוי ג"כ כהן דהא עבד דאין בנו מתיחס אחריו אינו מאכיל כדקתני במשנה שם. הרי להדיא דשוטה בנו מתיחס אחריו ופשיטא דאין לחלק בין אם הוא שוטה או האשה שוטה.

וכן בחרש מצינו להדיא ביבמות דנ"ו ע"א בבת ישראל פקחת שנתארסה לכהן פקח ולא הספיק לכונסה עד שנתחרש אינה אוכלת נולד-לה בן אוכלת. הרי להדיא דאוכלת בתרומה בשביל בן מחרש וע"כ דמתיחס אחריו והוא כהן ואף דהחרש הקנו לי' רבנן קידושין מ"מ לענין תרומה דאורייתא אינו מועיל זה כדתנן ביבמות דס"ז דהחרש אינו מאכיל משום דלאו בר קנין הוא ומ"מ אוכלת בשביל הבן וע"כ משום דמתיחס אחריו מדאורייתא אף דמדאורייתא לאו בר קידושין הוא והיינו טעמא דפשיטא להו להפוסקים דבנו מן החרשת ושוטה הוי בנו לכ"ד דמהנך סוגיות מוכח דחרש ושוטה בנו מתיחס אחריו. עכ"פ מכל הלין מוכח דחרש ושוטה אף דל"ה בני קידושין מ"מ ל"ד לעכו"ם ועבד לשום דבר לא לענין דינא דהולד כשר בבא על א"א בין שהוא שוטה בין שהיא שוטה ולא לענין זה דבין שהוא שוטה ובין שהיא שוטה בניו מתיחסים אחריו והחילוק הוא ע"ד שכתבנו למעלה, ויש להוסיף עוד ע"פ ד' התוס' גיטין דכ"ב ע"ב ד"ה והא שכתבו דהשו"ק מיקרי בני כריתות הואיל ואם הגדיל הקטן ונשתפה השוטה הוי בני כריתות ומ"ש דעכו"ם מיקרי לאו בר כריתות הלא אם יתגייר יהי' בר כריתות וצ"ל כמו שכתבנו ע"פ ד' הגמ' יבמות הנ"ל דלכי מתגייר גופא אחרינא הוא דכקטן שנולד דמי אבל חרש ושוטה דלכשישתפו ל"ה גופא אחרינא ע"כ גם בחרשותם ושטותם מיקרי בני כריתות כמו"כ לענין אי קרינן בם כי תהינה ג"כ חלוק חו"ש מעכו"ם דבעכו"ם לא קרינן כי תהינה אף שאפשר שיתגייר משום דאז גופא אחרינא הוא משא"כ חרש ושוטה מיקרי כי תהינה משום שאפשר שישתפו ע"כ בנו מתיחס אחריו וגם קרינן בם מי שיש לו אלמנות וגירושין ולכן אינם פוסלים בביאתם וזה פשוט

ולע"פ דברינו אלה אפשר להבין ד' מהרי"ל בתשו' סי' רכ"ג שהובא בב"י אה"ע סי' א' דהוי' לו בן חרש ושוטה קיים מצות פו"ר ועיי"ש שכתב אמאי לא הא לא גרע מעכו"ם שנתגייר וכן הובא דין זה באה"ע סי' ה' בהגה ולכאורה פשיטא מאי קמ"ל ומה עלה על דעת השואל דמהיכי תיתי לומר שלא קיים פ"ו ע"י בן חרש ושוטה ועיין בביאורי הגר"א שם שכתב מי שיש לו בן מ"מ קאמר בירושלמי לאתויי ממזר וכ"ש חרש ושוטה דהוי בכלל מי שיש לו בן מ"מ וגמ' ל"צ, לאתויי מכללא דאין זה רבותא ולדברינו י"ל דדעת השואל במהרי"ל היתה דכיון דחרש ושוטה לאו בני קידושין הם אין בנו מתיחס אחריו וכיון שכן שוב לא קיים האב פ"ו כמו בהוי' הבן

סרים

סרים והבת איילונות לא קיים פ"ו ואי אין בנו מתיחס אחריו אף שראוי להוליד מ"מ הוי כסרים דמה לו שיולד כיון שאין בניו מתיחסים אחריו ורק לשבת יצרה קיים אבל פ"ו הא חזינן בעבד ונשתחרר דלא קיים מצות פ"ו אף ולשבת יצרה קיים לא קיים מצות פ"ו כיון שאין בניו מתיחסים אחריו כמו"כ אם הוליד בן כזה שבניו לא יתיחסו אחריו אף שקיים ולשבת יצרה אך מצות פ"ו לא קיים כיון שהבנים אינם בניו כלל ודמי לבן סרים וע"כ קמ"ל מהרי"ל והגהת שו"ע דחרש ושוטה אף דל"ה בני קידושין מ"מ בניהם מתיחסים אחר הם מכל הראיות שהבאנו וע"כ שפיר קיים פ"ו, ועיין בפתיחה כוללת להגאון בעל פמ"ג הנ"ל שם בחלק ב' אות כ' בסופו שכתב, אשר ע"כ לכאורה מי שיש לו בן מחצי שפחה וחצי בת חורין לא קיים פו"ר וא"י למה, ועיין בס' מנחת חנוך מצוה א' שהאריך בזה ולדברינו הנ"ל אה"נ דלא קיים פו"ר ועכ"פ ספק הוי ע"פ המבואר במנחת חנוך שם דמי שהוליד מחצי שפחה וחצי בת חורין הוי הולד חצי עבד וחצי בן חורין והא בה"ע וחצי בן חורין קיי"ל דספיקא הוא אי תפסי בי' קידושין כדאיפסקי הלכתא באה"ע סמ"ד והא מבואר להדיא בגמ' גיטין דמ"ג ובתוס' שם שנז"ל דאי אין קידושין תופסין בו אין בניו מתיחסים אחריו וכיון שבן לא קיים האב פו"ר כמו בבן סרים כנ"ל וכיון דספיקא הוא אי תפסי בי' קידושין הוי ספק ג"כ אי מתיחס בנו אחריו והוי ספק ג"כ אי קיים פ"ו.

ועפ"ז יש מקום לומר דזהו טעם דהרמב"ם והטור דסברי דהא דהוי' לו בנים בהיותו עכו"ם ונתגייר קיים פ"ו דוקא בנתגיירו בניו עמו הא נשארו בגיותן לא קיים פ"ו ובאמת אינו מבואר זה בגמ' ולהנ"ל י"ל דטעמייהו דאם ישארו הבנים בגיותן הא אפשר שימכור הבן עצמו לעבד ואז גם אם יהי' להבן בנים לא יתיחסו אחריו דעבד אין לו חיים והוי כבן סרים כנ"ל דזהו פשוט דגם אם הוליד בן בריא ונעשה סרים ג"כ לא קיים פ"ו כמו בהיו לו בנים ומתו וכן איתא במנחת חנוך שם וא"כ נמי אף דכשהוליד הוי' לו חיים דעכו"ם יש לו חיים אבל אם ימכור עצמו לעבד דאין לו חיים אז הוי כנעשה סרים ולא קיים האב פו"ר ולפ"ד בזה הכל מודים דסברא פשוטה דלענין מצות פו"ר אין הבנים מתיחסים אחריו הוי כסרים וא"כ כ"ז שהבנים בגיותן א"א לומר בפשיטות דקיים פ"ו דשמא ימכור הבן עצמו לעבד והתוס' ושאר פוסקים דסברי דאף שלא נתגיירו בניו עמו קיים האב פו"ר משום דס"ל דלא חיישינן להכי וכמו בכל בנים שאם מתו לא קיים פו"ר וצריך להוליד בנים אחרים כמו"כ הכא אם ימכור הבן עצמו לעבד יצטרך להוליד בן אחר לקיים פו"ר אבל כל זמן שלא מכר הבן עצמו לעבד לא חיישינן להכי, ועיין באה"ע שם בב"ש סקי"ב שהקשה על המחבר מ"ט פוסק בחרש ושוטה כהמהרי"ל דקיים פו"ר ובעכו"ם ונתגייר פוסק כהרמב"ם דדוקא בנתגיירו בניו עמו, והא במהרי"ל שם מדמה חו"ש לעכו"ם ונתגייר שלא נתגיירו בניו עמו דפסק שם דג"כ קיים פו"ר ולדברינו ניחא דמהרי"ל מדמה חו"ש לעכו"ם ונתגיירו בניו עמו דכמו התם אף שבניו אינם בני מצות מ"מ קיים פו"ר כמו"כ חו"ש אף אי נימא דאינם בני מצות מ"מ קיים פו"ר, והמחבר שפוסק כרמב"ם דבעינן שיתגיירו בניו עמו הוא מטעם אחר דשמא ימכור הבן עצמו לעבד כנ"ל ולא יתיחסו בניו אחריו משא"כ חו"ש דבניהם מתיחסים אחריהם שפיר קיים.

עכ"פ העלינו דבר חדש דגם להפוסקים בעכו"ם ונתגיירו דלא בעינן שיתגיירו בניו עמו מ"מ אי מכר הבן עצמו לעבד לא קיים הגר פו"ר כמו בנעשה הבן סרים ואף שלא נתבאר דין זה בדב' הפוסקים מ"מ ברור הוא מסברא ומקום הניחו לי להתגדר בעזה"ש.

ומדי איירי בהאי ענינא אמרתי להעיר על הא דמבואר ביבמות דס"ח בן ט' שנים ויום א' גר עמוני ומואבי וכו' חלל וממזר שבאו על כהנת לוי' וישראלית פסלוה ועיי"ש דמפרש הא דתני במתני' דס"ז בן ט' שנים ויום א' פוסלין פי' אם הוא מן הפסולין דפסלי בביאתן מוקי לה בפסולי קהל והא דקתני בסיפא במשנה

דס"ט

דס"ט " ואם אינם ראוים לבא בישראל הרי אלו פוסלין מוקי בפסולי כהונה הרי גם שוטה אם הוא מפסולי כהונה פוסל בביאתו דבתר דקתני האונס והמפתה והשוטה לא פוסלין תני ואם אינם ראוים לבא בישראל הרי אלו פוסלין וגם שוטה בכלל והנה הא דכל הפסולין פוסלין בביאתן נפ"ל שם מקרא דכי תהי' לאיש זר כיון שנבעלה לפסול לה פסלה. ושם דס"ט פריך אהלל אמאי פוסל הא לאו זר הוא מעיקרא פי' דחלל מותר בכהנת דלא הוזהרו כשרות להנשא לפסולין הרי דזר אצלה נקרא רק אם אסורה לו וכן הוא להדיא ברמב"ם וטוש"ע ס"ו סעיף ח' איזהו זונה שנבעלה לאדם שהיא אסורה להנשא לו וא"כ לכאורה בשוטה שהיא מפסולי קהל אמאי פוסל בביאתו הא אין כאן בעילת איסור כיון דשוטה אינו במצות. ועיין במנחת חנוך מצוה א' שר"ל דמצד האשה אין ג"כ איסור כל היכא דהוא אינו מוזהר גם היא אינה מוזהרת ע"פ ד' הגמ' יבמות דפ"ד ע"ב דמקשינן אשה לאיש וכ"ה דהוא מוזהר היא מוזהרת וא"כ בשוטה דהוא אינו מוזהר גם היא אינה מוזהרת ואין כאן ביאת איסור ואף לפ"מ שכתב המהרי"ל בסי' רכ"ג הנ"ל שחרש ושוטה נחשבין לבני מצות מפני שפקחין מוזהרין עליהן ר"ל שאסור להאכילם איסור בידים כמו לקטן דאף דאינו מצווין להפרישו מ"מ אסור להאכילו בידים כמו"כ חרש ושוטה נמי וא"כ לפ"ז אשה פקחת אסורה להבעל לחרש ושוטה נתין וממזר וכדומה מפני שהוי כמאכילם אוסור בידים. אך הא פשוט דעפ"כ לא מיקרי בשביל זה בעילת איסור רק כמו איש אחר שמאכילו איסור בידים דהוי עבירה ועבירה זו עושה האשה אבל הביאה מצד עצמה ל"ה ביאת איסור ולא נקראת זר אצלה וא"כ אמאי פוסל בביאתו. אמנם כבר כתבנו בחבורנו לעיל סימן ב' דד' המנחת חנוך דבכל הפסולין ולדבריו גם בעריות תלוי איסור האשה באיסור האיש המוהין מאד ומופרכין מכמה דוכתי ולא אמר הגמ' ביבמות דפ"ד כ"ה דהוא מוזהר איהו מוזהרת וכ"ה דהוא לא מוזהר היא אינה מוזהרת אלא בפסולי כהונה דנפ"ל מלא יקחו אבל שאר איסורי ביאה דנפ"ל מדר"י א"ר איש או אשה וכו' הוקשה אשה לאיש לכל עונשין שבתורה פשיטא דגם אם הוא אינו מוזהר היא מוזהרת עיי"ש היטב א"כ בפסולי קהל בודאי ניהא מה דשוטה וקטן פוסלין בביאתם משום דנבעלה בעילת איסור שהרי היא מוזהרת אף שהוא אינו מוזהר. והא דקתני בסיפא ואם אינם ראוים לבא בישראל הרי אלו פוסלין ומוקי לה בפסולי כהונה וקאי אשוטה ג"כ והא בפסולי כהונה כתבנו דכ"ה דהוא אינו מוזהר והיא ג"כ אינה מוזהרת' הא מבואר שם ברש"י דפסולי כהונה היינו חלל וע"כ צ"ל כן דבאופן אחר ל"ש לומר ואם אינן ראוים לבא בישראל דשאר פסולי כהונה האיסור הוא מצד האשה ולא מצד האיש ע"כ דבחלל מיירי ובחלל גם בפקחות ליכא ביאת איסור כלל דלא הוזהרו כשרות להנשא לפסולין וע"ז פריך הגמ' שנז"ל אמאי מיפסלא ומתרץ משום דמקיש זרעו לו מה הוא פוסל אף זרעו פוסל וא"ש.

ולע"פ דברינו אלה דבפסולי כהונה בודאי איס ר האשה תלוי באיסור האיש וכ"ה דהוא אינו מוזהר היא אינו מוזהרת (עיין בסוף נדרים אמשנה דטמאה אני לך בתוס' שם דאקושיא הא שויא אנפשה חתיכה דאיסורא תירץ ר"א ממיץ דהיא אינה מוזהרת עליו והקשו בתוס' מגמ' יבמות הנ"ל דהאשה מוזהרת כאיש ולפמ"ש ניחא דשם מיירי באשת כהן ובאונס דהוי מאיסורי כהונה ובהנהו אמרינן דכ"ה דהוא אינו מוזהר גם היא אינה מוזהרת והבא מותר לגבי' דאינו מאמינה א"כ גם לדידה מותר כמדומה שראיתי לא' מן האחרונים בביאור ד' התוס' אלו ואינני זוכר באיזה מקום) אם חרש ושוטה כהן בא על הגרושה לא נעשית חללה כיון שאין כאן ביאת איסור שהוא אינו מצווה וכיון שהוא אינו מוזהר גם היא אינה מוזהרת וליכא כאן ביאת איסור ומגמ' קידושין דע"ז מוכח דבעינן ביאת איסור דקא' שם אין לי אלא זרעה היא עצמה מנין אמרת ק"ו מה זרעו שלא עבר עבירה מתחלל היא שעברה עבירה אינו דין שתתחלל. ואף דמסיק שם דנפ"ל מדכתיב

לא

לא יחלל זה שהי׳ כשר ונתחלל היינו משום דק״ו פריכא הוא כדאמר התם אבל ד״ז שמתחללת ע״י עבירה שעשה לא הזר בו ראל״כ הי׳ אפ״ל דהאי ואם נפשך לומר שאמר בברייתא ר״ל התינח היכא דאיכא עבירה היכא דליכא עבירה מנלן אלא ע״כ דגם לפ״מ דנפ״ל מלא יחלל שהי׳ כשר ונתחלל מ״מ בעינן שהי׳ עבירה בביאה זו ובלא״ה משמע בפשיטות דמי שמצווה אלאו דלא יחלל הוא מחלל אבל מי שאינו מצוה אינו מהלל וא״כ חרש ושוטה כהן שבא על הגרושה לא נתחללה ומותרת בתרומה אלא שלפ״ז גם בקטן בן ט׳ שנים הבא על הגרושה ג״כ לא נתחללה ובהדיא איתא בפוסקים ברמב״ם וטוש״ע ס״ז סעיף י״ב דגם קטן בן ט׳ שנים עושה הללת אם בא על הגדולה וצ״ל דקטן שאני כיון שבא לכלל איסור בגדלותו כדאיתא במשנה כריתות דט״ז ״אמרתי לו אם אמרת בנדה שיש בה שתי אזהרות שהוא מוזהר על הנדה והנדה מוזהרת עליו תאמר בשבת שאין בה אלא אזהרה אחת א״ל הבא על הקטנות יוכיחו שאין בה אלא אזהרה אחת והייב על כל אחה ואחת אמרתי לו אם אמרת בקטנות שאע״פ שאין בהן עכשיו יש בהן לאחר זמן וכו׳״ הרי דבקטנות חשיב כיש בה שתי אזהרות משום שיש בהן לאח״ז ולכן בקטן הבא על הגרושה נחשבת כביאת איסור משום שיש בה לאח״ז אבל חרש ושוטה דאין בה גם לאח״ז לא נחשבת לביאת איסור ושם במשנה ״אם הי׳ אומר הבא על השוטה יוכיח הי׳ אומר שוטה כשבת כדאמר שם בבהמה ולפ״ז הדרינן לדינא דהרש ושוטה כהן הבא על הגרושה לא נתחללה דאין כאן ביאת איסור ומותרת לתרומה אף שלא מצאתי דין זה בד׳ רבוותינו הפוסקים מ״מ נראה כן מסברא וצ״ע.

# סימן כ.

ב״ה יום ה׳ פ׳ שמות שנת תרע״א פה באריסאוו.

## כ׳ ידידי הרב המאוה״ג חו״ב ווח״ס וכו׳ הר״ר אברהם שפירא נ״י אב״ד דהאלאפעניץ יע״א

## אחדשה״ט.

מכתב כת״ר עם פרטי מאורע הרצה שנקרה סמוך לעירו והגב״ע שגבה כת״ר מפי העד בהאלאפעניץ הגיעני ובאשר האשה העלובה אשת ההרוג היא מבנות עירו ע״כ הטיל כת״ר עלי לעיין בשריותא דהך איתתא ואין אני בן הורין להפטר מלטפל בדין זה. אמרתי לברר לפני כת״ר את אשר העליתי במצודתי בענין זה בס״ד. ופרטי המאורע ע״פ הרצאת כת״ר כך הוא ביער הסמוך לעיר האלאפעניץ הרגישו ערלים דליקה בשורקע עצים המוכנת לצורך סמאליארנע פאבריקע ומחמת הרוח נתפשטה הדליקה מאלי׳ והדליקה היתה במוצ״שק פ׳ ויגש וביום ד׳ פ׳ ויהי נסעו ערלים להוביל את השורקע עצים ההיא לפאבריקע והרגישו שהעצים שנשארו נעתקו ממקומם והתחילו לבדוק ומצאו הפירה תחת העצים והול הדש ואפר מהדליקה ווהפרו הערלים בעמק ומצאו שם גוף יהודי הרוג עם בגדיו עליו והודיעו לפאליציע בהאלאפעניץ ובבוא הפאליציע לשם הובילוהו משם לכפר טרייניקע ויניהוהו שם בפיר הויז אחר במקום קר על עגלת הרף (שליטין) עד בוא ההו״ר והדאקטאר. והקול נשמע בהאלאפעניץ שנהרג יהודי אחד והלכו ביום ו׳ עש״ק פ׳ ויהי אנשים מהאלאפעניץ לכפר ההוא להכירו ובא עד א׳ כשר לפני כת״ר וגבה ממנו כת״ר עדות לפני ב״ד והעיד בפניהם שכשבא לכפר טרייניקע מצא את ההרוג מונח בפאר הויז על השליטין והיכף הכירו שזהו מענדיל

מענדיל הנקרא מענדיל פרייאמינער מבאריסאוו כי הי׳ פרצוף פניו וגופו שלם ולא נחבל בפניו (לפי עדות הרופאים נהרג ע״י הניקה) וגם העיד העד הנ״ל (שמו ניסן) שידע שהי׳ בו קו״חת באמצע ראשו ובן מצא בנהרג הנ״ל והוסיף כת״ר לכתוב שהי׳ עוד א׳ שהכירו אך לא גבה עדות ממנו מפני שנחשב לגנב והשש לפסולי עדות מחמת עבירה. שוב שלחתי פה באריסאוו אחרי האשה אשת מענדיל פרייאמינער הנ״ל והעידה בפני ב״ד בתו״ע שביום ו׳ עש״ק קבלה טעלעגראמע מהאלאפעניץ שנהרג בעלה ונסעה לשם ובאה לכפר טריינאווקע ביום ש״ק ומצאה אותו ג״כ בפיר הויז מקום קור על השליטין והי׳ מונח ערום רק מכוסה בפלאשץ שלו והי׳ שם הפריסטאוו וערלים הרבה וגילו את פניו ותיכף הכירה שזה בעלה שלא נשתנה פניו אף ששפתו העליונה והטמו הי׳ תפוח קצת מ״מ לא נשתנו פניו ושום חבלה לא הי׳ בפניו, והתחילה לבכות ואמר לה הפריסטאוו שמא טועה את ואין זה בעלך אולי יש לך סמנים עליו ואמרה שיש בו רושם בראשו מחמת מכת סוס (הוא הי׳ סוחר סוסים) ונשאר רושם כמו קרחת במקום ההוא ויאמר הפריסטאוו שא״א עתה להכיר מפני שקרקרו תפוח ולא ראתה הסי׳ שבראש ותאמר האשה עוד שהי׳ לו שני שנים עקורים א׳ בלחי העליון וא׳ בלחי התחתון כנגדו ממש ופתח הפריסטאוו את פיו ומצא כדבריו׳ ואח״כ שאל הפריסטאוו אם יש לה סמנים בבגדיו ואמרה שהפעלץ שלו הי׳ תפור מתחת לארבול בחוטים אדומים ונמצא כן ועל הגאטקעס אמרה שבמקום העקב תפור קנעפיל גדול בחוטים שחורים ונמצא כדבריו׳ שוב הראו לה את כל בגדיו שהפשיטו הפאליציע מעליו והכירה את כולם בטב״ע גמור שכל הבגדים הם של בעלה ואף הכתונת בכלל וזה העידה האשה בפנינו בב״ד.

והנה ע״פ הרצאת כת״ר שנבנה על יסוד דו״ח של הפאליציע נראה שע״פ דו״ח הנ״ל יוצא שנהרג ביום מוצש״ק פ׳ ויגש וטמנוהו אז בבור תחת העצים וכדי שלא ירגישו העוברים ושבים את הפסיעות וטלטול העצים ממקומם הדליקו הרוצחים אש בעצם שיתערב האפר והחול ולא יהי׳ ניכר החפירה גם יש אומדנות אחרות שכך הי׳ ר״ל שנהרג במוצש״ק פ׳ ויגש מפני שביום ש״ק הי׳ בכפר אמחורן ובליל ש״ק לן שם בבית ערל א׳ שנחשד על הרציחה ונאסר ע״י הפאליציע וביום ש״ק ראוהו שם יהודים בכפר אמחורן ומיום א׳ ואילך לא ראהו איש בכל הסביבה וע״פ האומדנות הנ״ל מחלטה ההו״ד שנהרג במוצש״ק והי׳ מונח שם בבור בקרקע תחת העצים עד יום ד׳ ומיום ד׳ עד זמן הכרת העד והאשה הי׳ מונח בפיר הויז על השליטין כנ״ל, ובאשר האשה הנ״ל עודנה צעירה לימים ונפשה עגומה עלי׳ והרבה חששו הכמים לתקנת עגונות אמרתי לפתוח בשריותא דהך איתתא בס״ד.

ואף שמעשים כיוצא באלו כבר נמצאים למכביר בד׳ רבותינו האחרונים ז״ל והאריכו הרבה בהם ולא הניחו ממש מקום להתגדר מ״מ אמרתי לברר קצת פרטי דין זה לפי קט שכלי ואין ביה״מ בלא חידוש.

הנה בנ״ד שתי חששות יש בדבר שלא לסמוך על דברי העד והאשה א׳, שכפי המבואר נראה שהכרת העד והאשה הי׳ אחר ג׳ ימים מיום שנהרג שהרי נהרג במוצש״ק והכירוהו ביום ו׳ וביום ש״ק שאחריו וקיי״ל דאין מעידין אלא עד ג׳ ימים וד׳ רוב הפוסקים דגם בפרצוף פניו וכל גופו שלם ג״כ אין מעידין אחר ג׳ ימים ואם נידון נ״ד לספק אי הי׳ חוך ג׳ ימים שדרי אפשר שנהרג ביום ד׳ קודם שמצאוהו וא״כ הי׳ הכרת העד תוך ג׳ ימים ובספק אי אישתהי ג׳ ימים הביא בשו״ע סי״ז סעיף כ״ז שתי דעות ולא הכריע אך לפי המבואר בבה״ט שם סקפ״ה בשם הרש״ך דהיינו דוקא שאין בידינו הוכחות ואומדנות לא׳ מן הצדדים אבל אם כפי מרוצת הספור נראה שהוא אחר ג׳ ימים תלינן להחמיר ומשמע דאף להפוסקים שבספק תלינן להקל אם יש אומדנות המוכיחות שהוא אחר ג״י תולין להחמיר ובנ״ד כתבנו שנראה מהדו״ח שהכירוהו אחר ג״י ואפשר דכ״וע יורו דמחמרינן.

חששא

חששא ב") דהא האשה אמרה שהודיעוה מקודם מהאלאפעניץ שנהרג בעלה וא"כ יש מקום לומר לד' הרז"ה והרא"ש והטור דמחלקין בין ראה הטביעה ובין לא ראה הטביעה דבראה הטביעה אינו מעיד בטב"ע לחוד משום שאומר בדרמי ובלא ראה הטביעה נאמן שאינו אומר בדרמי ונחלקו הפוסקים בכוונת הרא"ש ורוב האחרונים ס"ל דד' הרא"ש דאף תוך ג"י או במים תוך שעה לאחר שהעלוהו מן המים מ"מ אם ראה הטביעה אינו נאמן בטב"ע ור' הריב"ש דל"ד ראה הטביעה אלא אפי' שמע מהטביעה הוי כראה ואינו נאמן, ואף דבריהם אמורים בנפל במים אך נראה לכאורה פשוט דגם בנהרג ביבשה יש סברא לחלק כן דאם ראה ההריגה ר"ל שראה מרחוק שהורגים אותו אם לא ראה שיצאה נפשו ואח"כ בא הרואה ואומר שמכיר בטב"ע שזהו פלוני אינו נאמן דאומר בדרמי וכן אם שמע שנהרג פלוני לד' הריב"ש ודעימי' ואח"כ אומר שמכירו בטב"ע שזהו פלוני' ג"כ אינו נאמן לפ"ז.

א"כ עדות האשה האומרת שמכירו בטב"ע לא מהני כיון שהודיעוה מקודם מהאלאפעוויץ שנהרג בעלה הוי כשמע הטבעה ששוב אומרת בדרמי ואף תוך ג"י אינה נאמנת, וכיון שהאשה אומרת בדרמי שוב יש מקום לומר שגם על הכרת העד ג"כ אין סומכין אף שהעד לא שמע שנהרג יהודי זה רק שמע שנהרג יהודי סתם והכירהו אחרי שראהו דבוראי ל"ש לומר שיאמר בדרמי מ"מ י"ל דגם העד אינו נאמן משום שהאשה אמרה בדרמי דהא בגמ' מבעיא לן אי טעם נאמנות ע"א הוא משום מילתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי או משום דאשה גופא דייקא ומינסבא ולד' רוב הפוסקים לא איפשטא הבעיא וא' נימא דנאמנות ע"א הוא משום דאשה דייקא ומינסבא א"כ היכא דאשה אומרת בדרמי ולא דייקא גם ע"א אינו נאמן וכן מתבאר להדיא מד' התוס' יבמות דקט"ז ד"ה טעמא דעד לא חיישינן שיאמר בדרמי ומ"מ אינו נאמן כיון שהאשה אמרה בדרמי ולא דייקא ומינסבא, ואף שרש"י שם לא פי' כן ופי' שאמרו שניהם בדרמי' וא"כ בנ"ד דהעד בודאי לא אמר בדרמי דלא ידע מהריגת איש זה נאמן העד אך התוס' שם לא ס"ל כן וא"כ לד' התוס' אם האשה אומרת בדרמי אף שהעד אינו אומר בדרמי אינו נאמן העד.

ולפ"ז יצא לן דין חדש דאם ראהו ע"א תוך ג"י ואומר שמכירו בטב"ע ואח"כ ראתהו האשה אחר ג"י ואומרת ג"כ שמכירו בטב"ע שזהו בעלה כיון שעל הכרתה אין סומכין שאמרינן שטועה היא שנדמה לה שהוא בעלה ובאמת אחר הוא שוב גם העד אינו נאמן דהאשה לא דייקא שלפי טעותה סוברת שזהו בעלה בודאי ואף שאנו אין סומכין על דברי' אך הא היא סוברת באמת שזהו בעלה ולא דייקא וא"כ גם העד אינו נאמן ודין זה לא ראינו ולא שמענו בשום פוסק, עכ"פ בנ"ד לד' הרא"ש הנ"ל י"ל דגם אם הוא תוך ג"י אין האשה נאמנת וגם העד אינו נאמן.

אמנם הרי לפנינו ד' פוסקים רבים דליכא למיחש להא דהא ד' הרי"ף ודעימי' דבעיין נפשטה מההיא דרגלת דנאמנות ע"א משום מילתא דעל"ג לא מישקרי וא"כ לפ"ז גם היכא דאשה אומרת בדרמי ולא דייקא מ"מ ע"א נאמן ונאמן בנ"ד ג"כ העד וגם בחילוק זה שמחלק הרא"ש בין ראה הטביעה ללא ראה פליגי רוב הראשונים עלי' והמחבר בשו"ע לא הביא דעה זו ורק הרמ"א הביאו, ולד', הפוסקים דפליגי על הרא"ש דוקא באומר העד מת והוא במלחמה או שנפל במים ואומר מת אז חיישינן שהעד לא ראהו מת רק אומר בדרמי וכן האשה סומכת ע"ד העד שאומר מת אם הי' במלחמה או ידעה שנפל במים דאומרת ג"כ בדרמי ולא דייקא אבל אם אומר העד שראהו מת ומכירו בטב"ע שזה פלוני וכן האשה שאמרה ראתהו מת ומכירתו בטב"ע אף דידוע שנפל במים או הי' במלחמה אם הוא תוך ג"י ביבשה או לאלתר שהעלוהו מן המים דל"ה שיטעו בהכרתם לא אמרינן שיאמרו בדרמי ושפיר מהימני וגם בד' הרא"ש גופי' הא יש פוסקים דס"ל שדעתו להקל ר"ל דאף שלא ראהו לאלתר בעליתו מן המים מ"מ בלא ראה

הטביעה

הטביעה נאמן הא אם ראהו לאלתר גם בראה הטביעה נאמן וא״כ ה״ה ביבשה תוך ג״י אף בראה או שמע מההריגה ג״כ נאמן. וגם להסוברים דבראה הטביעה אינו נאמן אף בראהו לאלתר אבל אם שמע מהטביעה ולא ראה י״א דל״ה כראה וכן ד׳ הצ״צ בתשו׳ סי׳ קי״ד ועיין בקרבן נתנאל על הרא״ש שם שהביאו וא״כ לד׳ כל הפוסקים „הנ״ל בודאי אין לחוש להא שהודיעוה שנהרג בעלה אם הי׳ תוך ג״י. ובר מן כל דין אחר העיון נראה דל״ש חילוק דהרא״ש רק בנטבע במים שאל״ס אבל לא במת או נהרג ביבשה דדוקא בנטבע במים שאל״ס וראהו שנטבע ושהה כדי שתצא נפשו ולא ראהו עולה מן המים חושב בדעתו שבודאי נטבע. ומת וע״כ בראהו אח״כ ואומר שמכירו בטב״ע היישינן שאומר בדדמי דמפני שפשוט בעיניו שפלוני זה נטבע ומת אינו חושש שע״י עדותו יתירו א״א לעלמא כיון שפשוט בעיניו שנטבע ומת אף דאנן מחמרינן במים שאל״ס מחמת חומר א״א והיישינן שמא עלה במקום רחוק מן המים אבל בעיני כל העולם וכן בעיני מי שראה נפילתו למים ולא ראהו שעלה פשוט בעיניו שמת ואומר בדדמי אח״כ וכן בשמע מפי אחרים הנאמנים בעיניו שפלוני נפל למים ולא עלה פשוט בעיניו שמת וכשראהו אח״כ אומר בדדמי שזהו פלוני אבל בנהרג ביבשה א״א כלל למצא הך דינא דאם ידע ידיעה ברורה שנהרג כמו ע״פ עדים נאמנים א״כ שוב אין אנו צריכים להכרתו דהא גם עד מפי עד נאמן בעדות אשה ואם ידיעתו אינה ברורה שיוכל להעיר ע״פ השמועה הזאת שמת פלוני מהיכי תיתי לומר שאם רואהו אח״כ ואומר שמכיר בטב״ע שזהו פלוני שאומר בדדמי כיון שאין פשוט בעיניו שמת פלוני דדוקא במשאל״ס דרק חכמים החמירו בזה אבל בעיני כל אדם אם לא ראהו עולה מן המים פשוט שמת שי׳ך הך סברא שיאמר בדדמי אבל בנהרג לא משכחת הך דינא כלל אם לא שנצייר שראהו נפל לגוב אריות או ירו בו חצים וכדומה מאלו שרובן למיתה ומ״מ החמירו חכמים בכה״ג אפ״ל דיאמר אח״כ בדדמי. וכבר הביא הבה״ט ס״ק צ״ג בשם הרה״ש דאף למ״ד שמע הטביעה הוי כראה היינו דוקא ב דע ידיעה אמתית אבל אם לא ידע רק מכח השמועה בעלמא ל״א שיאמר בדדמ׳ וביודע ידיעה אמתית שנהרג לא משכחת להאי דינא כלל וא״כ בנ״ד אף שהודיעו לה ע״י טעלעגראמע שנהרג בעלה מ״מ הלא הבינה שלא ראו שנהרג אלא ע״י הכרת פנים אמרו כן והלא קראוה לבא לשם לראות אם זהו בעלה וגם היא התכוונה לכך לבא לראותו ולהכירו ועכ״פ בודאי פשוט דלא מיקרי זה ידיעה ברורה ואמתית לומר שאמרה אח״כ בדדמי באופן שברור שגם אם נתפוס כהומרת כל המחמירים בענין זה מ״מ אם הי׳ ההכרה תוך ג״י בודאי נאמנת היא בעצמה וגם העד.

ואב ההשש השני שזכרנו ליתא ונשאר רק החשש הראשון שהרי נראה שראי׳ הכרת העד והאשה אחר ג״י.

**א**מנם בנ״ד יש לנו הרבה צדדים להקל הדא שהכירה האשה את כל בגדיו בטב״ע ועל קצתם אמרה סימנים דנראה דהוי סמנים מובהקים ואף דקיי״ל כהפוסקים דהיישינן לשאלה הא ד׳ המהרי״ט דדוקא בבגד א׳ היישינן אבל לשאלת כל בגדיו ובנ״ד גם הכתונת לכו״ע ל״ה לשאלה דלא שביק נפשי׳ ערטילאי ומשאיל כל כליו לאחרים ואף שהכנה״ג חולק עליו כבר ביאר בנו״ב סל״ב דזה הלוי במחלקת הפוסקים אם גם בכים וארנקי היישינן לשאלה דד׳ הב״י דאף דאמרו בגמ׳ דארנקי וטבעת לא משאלי אינשי מ״מ לדידן היישינן לשאלה ר״ל דאף שאין דרך להשאילם מ״מ כיון שלפעמים איקרי שמשאיל גם כלים אלו היישינן לדידן דקיי״ל סי׳ דרבנן וצריך סימן מובהק דוקא דבס׳ אמצעי לפעמים מיקרי כן גם באיש אחר ושאלת ארנקי וטבעת ג״כ ל״ה כס׳ מובהק משום דלפעמים איקרי שמשאיל גם כלים אלו וכמו״כ בשאלת כל בגדיו דלא שכיח שישאלם דמי לארנקי וטבעת ולד׳ הב״ש ורוב האהרונים דל״ה בהו לשאלה ל״ח ג״כ בכל בגדיו לשאלה. וכן הסכימו גדולי האחרונים הנוב״י והגרע״א והחת״ס כמובא בפ״ת שם. וכ״ז אם הי׳ לנו לסמוך על הכרת בגדיו לבד אכן בנ״ד דיש גם הכרת פניו בטב״ע אלא שהחשש שהוא יותר מג׳ ימים פשיטא שבצירוף הכרת כל בגדיו יש להתיר דהא ידוע ד׳ ר״ת דאם אינו חבול בפניו מעידין עליו:

גם אחר ג׳ ימים ואף שהמחבר בסעיף כ״ה סיים שאין דבריו מהוורים בעיני האחרונים הא הב״ש כתב שם דלא נדחו דבריו לגמרי ומצרפין דעתו לשאר סברות להקל וא״כ בנ״ד שיש טב״ע על כל בגדיו דלרוב הפוסקים יש להתיר גם משום זה בלבד (הא ד׳ רוב ראשונים דקיי״ל דל״ה לשאלה כלל) פשיטא שמצרפין ד׳ הר״ת להקל, ובנ״ד יש עוד טעם להקל שהי׳ מונח במקום קר ובימי הקור וד׳ הראב״ן ותשו׳ מ״ב דבימי הקור מעידין לד״ה אפי׳ אחר ג׳ ימים כי בודאי קרש ונגלד ואינו מניחו לתפוח ועדיף טפי מצנת מים ורוב האחרונים החליטו כן להלכה, אמנם בנ״ד אין זה מספיק עדיין דהא לפי השערת החו״ד הי׳ טמון בבור קרוב לד׳ ימים ושם הא אין קור אך הא הביא בפ״ת ס״ק קי״ד בשם תשו׳ כנס״י דאם נקבר בקרקע ולא שליט בי׳ אוירא אינו משתנה אפי׳ אחר ג״י ואף שבפ״ת שם דחה דבריו מד׳ המר״ר אך כבר הרגיש בעצמו שיש לחלק בין דורות הראשונין שהיו קוברין בכוכין ושליט בי׳ אוירא ובודאי הכי הוא דהרי במס׳ שמחות פ״ה איתא דפוקדין על הקברות וכו׳ ומעשה בא׳ שמצאוהו חי וחי כ״ה שנה והיינו משום שע״י הכוכין שליטא בי׳ אוירא ואפשר להיות ומה שתמה בפ״ת שם על תשו׳ כנס״י דאי נחלק בין דורות הראשונים לעכשיו א״כ מאי מ יתי הכנס״י ראי׳ ממעשה דפונדקית סוף יבמות הא אז היו קוברין בכוכין לק״מ (ס׳ כנס״י אין ת״י וראייתו משם איני יודע) דהתם בודאי לא קברה אותו הפונדקית במערה שהי׳ בה כוכין דזה הי׳ במערה המיוחדת לקברת בני משפחה כמבואר בב״ב ד״ק וכל הסוגיא שם אבל הפונדקית שמת יהודי במקרה שם בודאי לא קברה אותו בקברת בני המשפחה אלא בקבר יהידי ע״י הפירה בקרקע כמו שאנו קוברין ושפיר מייתי, וא״כ בנ״ד כ״ז שהי׳ טמון בבור יש לנו סברת הכנס״י דאינו משתנה ובהוציאוהו מן הבור שהונח במקום קר יש לנו ד׳ הראב״ן דאינו משתנה ועכ״פ חזי כל הני לצרופי לד׳ ר״ת ולד׳ המהרי״ט ע״י היכר כל בגדיו.

ובנ״ד יש עוד טעם גדול להתיר בלא ס׳ ר״ת ומהרי״ט הנ״ל ע״י הסמנים שנמצאו בגופו שהעד ניסן מהאלאפעניץ העיד שהי׳ בו קרחת בראשו וכן מצאו בההרוג והעיד שהקרחת הי׳ באמצע ראשו ואף דבנו״ב תניינא סי׳ ס״א מביא דקרחת בראש הוי סימן גרוע מצאתי בתשו׳ עין יצחק לגדול המורים בדורנו הגריא״ס ז״ל מקאוונא בח׳ אה״עז סי׳ כ״ה דקרחת בראש היכי דהוי מום הפוסל בכהנים הוי סימן אמצעי וגם להנו״ב י״ל דדוקא קרחת גדולה המתפשטת על כל הראש או חלק גדול הוי סי׳ גרוע דשכיח טובא אבל קרחת קטנה שנתהוה מחמת מכה כר׳ האשה ותופסת שטח קטן בראש הוי סימן אמצעי ובנ״ד דהעד מצמצם המקום באמצע הראש יש מקום לומר דדמי להא דכתב הט״ז ס״ק ל״א דרושם בא׳ מאברים אם העד מצמצם האבר והמקום הוי סי׳ מובהק אלא שיש לחלק בין רושם דמצ״ע לא שכיח ג״כ והוא עוד מצמצם האבר והמקום ע״כ הוי סי׳ מובהק אבל בקרחת בראש אף אי נימא דקרחת קטנה בראש לא שכיח טובא מ״מ שכיח יותר מרושם אחר ול״ד לנקב בצד אות פלוני בגט דהוי סי׳ מובהק דנקב בגט לא שכיח ולכשיצמצם המקום הוי ס״מ אבל לא קרחת דשכיח קצת, ותו יש לחלק דדוקא ברושם אחר שאפשר שימצא בכל האברים והוא מצמצם האבר והמקום הוי סי׳ מובהק אבל בקרחת שא״א להמצא אלא בראש ול״ש כאן צמצום אבר ורק צמצום המקום לבד ומשו״ה ל״ה ס״מ, אמנם אף דסי׳ מובהק ל״ה אך גם סי׳ גרוע אינו בכה״ג שהקרחת קטנה ומצמצם המקום באמצע הראש והוי סי׳ אמצעי דהא נראה מד׳ הפוסקים הנ״ל דרושם גם באינו מצמצם המקום הוי סי׳ אמצעי וקרחת קטנה בראש ומצמצם המקום פשיטא דלא גרע מרושם בלא צמצום המקום והוי ג״כ סי׳ אמצעי, והסי׳ שאומרת האשה שהיו לו שנים עקורים זה כנגד זה נראה דהוי סי׳ גרוע וכן מתבאר מתשו׳ חת״ס סי׳ נ״ו עיי״ש ויש לדון בזה עכ״פ יש לנו ע״א המעיד על סי׳ אמצעי.

אמנם דלכאורה יש לדון בזה טובא אי מהימן ע״א באומר לפנינו שראה בו הסמנים וידע שהי׳ בו הסמנים אלו מחיים דשוב אנו באים

לנאמנות

לנאמנות העד דבכ"מ שסמכינן אסמנים היינו באומר העד שהיו בו הסמנים האלו קודם שראהו והב"ד מוצא אח"כ הסמנים אז אין אנו צריכים לנאמנות העד דאין לחוש שישקר בכוונה שהרי אינו יודע אם יש בו הסמנים האלו ובן משמע להדיא מל' הגמ' יבמות דקט"ו דאיתא התם אלא דאסקוהו קמן וקאמרי סמנים דלא עלייהו סמכינן אלא אסמנים, מל' זה משמע להדיא דבסמנין לא סמכינן כלל אנאמנות העד אבל בנ"ד שבא לפנינו ואמר שידע שהי' בו סמנים אלו מה ובן נמצא בו והב"ד לא ראו הסמנים וגם אם ראו מי יימר שמא ראה בו הסמנים ואומר שהי' בו מחיים ובאנו שוב לנאמנות העד וסברא גדולה לומר דעד שראה המת ואינו מכירו בטב"ע רק אומר שראה בו סמנים שידע שהיו בו אפ"ל דלא מהימן דדוקא באומר מת בעלך או אומר שראהו ומכירהו בטב"ע שזהו בעלה מהימן דהא לד' הרי"ף איפשטא הבעיא דטעמא דנאמנות ע"א הוא משום מלדעל"ג לא משקרי ולהפוסקים דלא נפשטא הבעיא בעינן תרווייהו טעמי מלדעל"ג ואשה דייקא ומינסבא והיכא דליכא הרווייהו טעמי לא נאמן ע"א ופי' מלדעל"ג לא משקרי היינו שמא יבא הרוג ברגליו ויותפס לשקרן כמבואר ברמב"ם ודוקא באומר מת בעלך או אומר שמכירו בטב"ע דהוי כאומר מת בעלך דהא גם בזה ע"כ צ"ל שסומך על טב"ע דא"כ מנא ידע שזהו בעלה ואף בהלך עמו יהד מביתו ומת לפניו ע"כ אתה צריך לומר שסומך על טב"ע דאל"כ שמא אחר הוא וא"א לצייר שום עדות אם לא ע"י טב"ע ובאומר פלוני הרג את הנפש דמומת ע"י ע"כ ג"כ ע"י טב"ע כדאיתא בחולין דצ"ו וא"כ באומר אחר מיתה שמכירו בטב"ע זהו ממש כאומר מת בעלך ואם יבא ההרוג ברגליו יותפס לשקרן אבל באומר שהיו בו סמנים אלו ואינו מכירו בטב"ע כגון אחר ג"י שנשתנו פניו או שלא הי' לו פרצוף פנים עם החוטם אפ"ל דל"ש כאן מלדעל"ג לא משקר דלא יותפס לשקרן גם אם יבא פלוני ברגליו דילמא איתרמי והי' להמת ג"כ סמנים אלו דדוקא בטב"ע א"א לומר כן דאין פרצופי שני אנשים דומים זל"ז בכל הפרטים כדאיתא בסנהדרין דל"ו אבל בסמנים אפשר דמתרמי גם בסמנים מובהקים ומכ"ש בסי' אמצעי כנ"ד והרי חזינן דטב"ע עדיף מסמנים כדאיתא בחולין דצ"ו שם דפלניא דהאי סימנא קטל גברא לא קטלינן לי' ואלו בטב"ע קטלינן וע"כ משום דטב"ע א"א כלל למצא שיהי' אחר דומה לו ממש כנ"ל אבל בסמנים אפשר דאיתרמי אחר ג"כ עם סמנים אלו וא"כ לא יותפס לשקרן אם יבא חי לפנינו וע"כ אינו נאמן העד, שוב ראיתי בתש' צ"צ האחרון לאדמו"ר מלובאוויץ סי' מ"ט דעמד ג"כ על חקירה זו ומסיק שם דבסי' מובהק דלכו"ע דאורייתא הוא וסומכין עליו באיסור א"א נאמן גם ע"א דכיון דסמכינן עליו להתיר א"א ע"כ משום דל"ש כלל שימצא סימן מובהק זה גם אצל אחר וע"כ אם יבא פלוני חי לפנינו יותפס לשקרן דלא יתלו שהי' גם להאחר סי' מובהק זה אבל בסי' אמצעי לדידן דקיי"ל סימנים דרבנן דלא סמכינן עליו להתיר א"א משום שאפשר שיתרמי גם אצל אחר אז א"א לצרף כלל סי' אמצעי היכא שנצטרך לסמוך על נאמנות העד דגם אם יבא פלוני חי לפנינו לא יותפס לשקרן ול"ש מלדעל"ג לא משקר וא"כ בנ"ד לפ"מ שהעלינו דקרחת בראש הוי סי' אמצעי י"ל דלא סמכינן אנאמנות העד כלל.

**אך** באמת זה אינו דכ"ז ל"ש רק באם הי' אומר הסי' לבד ולא אמר שמכירו בטב"ע אז יש מקום לומר דלא מהימן דל"ש בהא מלדעל"ג לא משקר אבל באומר ג"כ שמכירו בטב"ע שזהו פלוני אף שזהו אחר ג' ימים ולא סמכינן אהכרתו היינו משום דאחר ג"י פניו משתנים ואפשר שטועה הוא וזהו אחר אבל מ"מ לא השדינן לי' למשקר דהוא בודאי חושש לשקר לומר שמכירו בטב"ע שאם יבא חי לפנינו יותפס לשקרן ובודאי לפי טעותו אומר אמת וכיון שלא השדינן אותו שישקר בכונה אלא שאנן חוששין שטעה א"כ נאמן ג"כ על הסי' דלא השדינן לי' למשקר וכן מתבאר שם בתשו' צ"צ הנ"ל.

וכיון

וכיון שנאמן העד על הסי׳ והוא לפ״ד לעיל סימן אמצעי ובסי׳ אמצעי בצירוף הכרת בגדיו הא לפנינו ד׳ גדולי חמחברים דמהני לכו״ע ואחרי התבוננתי בד׳ הפוסקים יראה דג׳ טעמים בדבר חדא ד׳ מהרי״ל הילמאן מפראג שהובא בב״ש סקס״ט דמהני מטעם ממ״נ דרק למ״ד סימנים דאורייתא הירצו בגמ׳ דהא דאמרו דאע״פ שיש לו סימנים בכליו לא מהני משום דחיישינן לשאלה אבל למ״ד סימנין דרבנן דהמשנה מתפרשת כפשוטה ל״א דחיישינו לשאלה וא״כ באיכא סימן אמצעי והכרת בגדיו מותרת ממ״נ דאי סימנים דאורייתא מהני מצד הסימן ואי סימנין דרבנן לא סמכינן אסי׳ אמצעי הא לפ״ז ל״ח לשאלה וסמכינן אהכרת בגדיו ואף שהב״ש הולק עליו הא בנו״בי בתשו׳ הרבה מביא סמוכין לד׳ מהר״ר הלמאן אלו, ולי נראה עוד להביא ראי׳ לדבריו דלמ״ד סי׳ דרבנן ל״ה לשאלה מהא דתנן "מצא פירות בכלי חייב להכריז" (ב״מ דכ״ה ע״ב) ופירש״י דסתם כלי יש בו סימן ופי׳ שע״י הסימן שבכלי מחזיר הפירות שהרי דין המשנה קאי אפירות דברישא תנן פירות מפוזרים אין חייב להכריז וע״ז תני בסיפא דפירות בכלי חייב להכריז וע״כ דמהזירין הפירות ע״י הסימן דכלי וכבר הקשו בתוס׳ יבמות דק״כ ע״ב למ״ד דחיישינן לשאלה מ״ט מחזירין הפירות בסימני הכלי ניחוש לשאלה ותירצו דתקנת הכמים היא באבידה דלא ניחוש לשאלה כמו בסמנין דמהדרינן אבידה לכו״ע אף אי סימנין דרבנן ומה״ת אין סומכין אסמנים כמו״כ לענין שאלה אף דמה״ת חוששין לשאלה ואין סומכין ע״ז באיסור מ״מ באבידה תקנו חכמים דלא ניחוש לשאלה (ור׳ התוס׳ שם מגומגמים ועיין במהר״ם שם ועיין בתשו׳ צ״צ הנ״ל סי׳ נ״ח שהאריך בכוונת התוס׳ שם ומפרש דמה שמסיק התוס׳ אבל קשה חמור בסמני אוכף היכי מהדרינן דזהו מסקנת התירוץ ר״ל אף דלדידן באבידה ל״ח לשאלה היינו משום תק״ח אבל הגמ׳ דמקשה חמור בסי׳ אוכף היכי מהדרינן מקשה אקרא דהגמ׳ דריש חמור יתירא דקרא דמהדרינן בסי׳ אוכף ואקרא מקשה הגמ׳ שפיר דהא מה״ת חיישינן לשאלה ובביאורי הגר״א שם ס״ק ס״ג נראה דמפרש דתיבת אבל קשה היא קושית התוס׳ בעצמם ולא שמפרשי קושית הגמ׳ דמסיק שם ולבסוף נשארו בקושיא ובאמת קשה מאד להלום ד׳ התוס׳ לפי פי׳ זה וכבר עמד ע״ז כפ״ת שם, וע״צ הדוחק י״ל דלישנא דאבל קשה דחקו להגר״א לפרש שזהו קושית התוס׳ דאי מפרשי קושית הגמ׳ הו״ל אלא שמקשה ולישנא דאבל קשה משמע שזהו קושית התוס׳ וצ״ל דמפרש שהתוס׳ הקשו כן לפי התירוץ בגמ׳ דאוכף לא מושלי אינשי דהתינח אי חשש שאלה דרכנן אז יש לחלק בין שאר כלים לאוכף אבל לפי דבריהם דמה״ת חיישינן לשאלה ומה״ת אין סברא להלק בין אוכף לשאר כלים כן נראה שמפרש הגר״א ז״ל) עכ״פ מתבאר מד׳ התוס׳ דלמ״ד חוששין לשאלה הוא מה״ת וכן הוא להדיא בש״מ בשם הרמב״ן והרשב״א ועיין בתשו׳ צ״צ הנ״ל שהאריך להוכיח מגמ׳ וראשונים דחשש שאלה הוא מה״ת וע״כ צ״ל דהא דבאבידה ל״ח לשאלה תקנת חכמים היא כד׳ התוס׳ הנ״ל והתינה אם יש עדים על הכלי שהוא שלו אז שפיר י״ל דאף דמה״ת י״ל דהפירות אינם שלו דחיישינן לשאלה תקנו חכמים דלא ניחוש לשאלה אבל באין עדים על הכלי ורק סי׳ יש על הכלי ולמ״ד סמנין דרבנן גם על הכלי אינו נאמן שהוא שלו ומכ״ש שעל הפירות אינו נאמן דגם אם הכלי שלו חיישינן לשאלה וא״כ נצטרך לומר דתרי תקנתא עבדו רבנן באבידה כזו שנסמוך אסמנים ועי״ז נאמר שהכלי שלו ותו תקנו דלא ניחוש לשאלה ולא מצינו כה״ג שיעבדו תרי תקנתא לאפקועי מדאורייתא דעל סי׳ אמרו בגמרא דתקנו משום דבעל אבידה גופא ניחא לי׳ וכן אפ״ל לד׳ התוס׳ לענין שאלה שתקנו חכמים משום שעל הרוב לא מושלי ובעל אבידה גופא ניחא לי׳ אבל היכא דנצטרך לתרתי תקנתא לסמוך אסמנים ולא לחוש לשאלה לא עבדי, וביותר ביאור נראה לומר דלמ״ד סימנים דרבנן פי׳ דמדאורייתא לא סמכינן אסמנים משום שאפשר שיתרמי עוד חפץ עם סמנים כאלו ושל אחר הוא דהא מה״ט סמנים מובהקים דל״ש כלל שיהי׳ גם לאחר סמנים אלו

לכו"ע סמכינן גם מה"ת עליהם וצ"ל דמ"מ תקנו חכמים להחזיר אבידה ע"פ סמנים אמצעים משום דגם בסמנים כאלו אינו מצוי כ"כ שימצא בחפץ אחר ועל הרוב החפץ הוא של נותן הסמנים וסמכו חכמים על הרוב בזה (ול"ש כאן לומר אין הולכין בממון אחר הרוב דהא אין כאן מוחזק כד' התוס' כתובות דט"ו ע"ב) וכן צ"ל לענין חיישינן לשאלה דמה"ת חוששים משום דאפשר דמתרמי שישאיל כליו ומ"מ תקנו חכמים דלא ניחוש דלא שכיח כולי האי שאלה ועל הרוב הכלים הם בבית הבעלים והדבר המונח בי' הוא של בעל הכלי ומה"ט תקנו דל"ח לשאלה אבל היכא שיש סי' על הכלי וסתם סימן שיש בכלי הוא סי' אמצעי דסי' מובהק לא שכיח שיהי בכלי וע"י שבעל הכלי אומר סי' בכלי מחזירים לו גם הפירות ואמאי הא לענין הפירות איכא תרי מיעוטי שמא יש גם כלי אחר עם סמנים אלו ושמא השאיל הכלי לאחרים ואף דכל חדא מהחששות האלו לא שכיחי אבל בהצטרף שתי החששות יחד הוי כספק השקול ע"ד שכתבו התוס' בב"ב דצ"ג ע"א ד"ה אימא סמוך מיעוטא דמפילות למיעוטא דמבעיתותא הפילה והוי פלגא וה"נ ע"י שתי חששות הוי כספק השקול ובספק השקול באבידה אי חייב להחזיר קיי"ל דאם נטל לא יחזיר עיין בחו"מ סי' ר"ס לענין כל הספיקות דדינא באבידה וא"כ אמאי תנן במתני' דחייב להכריז משמע דעל הפירות קאי מחמת הסי' שבכלי אלא ע"כ צ"ל דאי סי' מדרבנן ל"ח כלל לשאלה ורק אי סי' דאורייתא חיישינן וא"כ בפירות בכלי ויש סי' על הכלי הוי רק חד תקנתא דרבנן או לסמוך אסמנים או לא לחוש לשאלה וא"ש.

ובתשו' הכ"צ הביא טעם אחר לצרף סי' אמצעי עם הכרת בגדיו משום דנהי דחיישינן לשאלה דרבים אבל לשאלה דיחיד ל"ח ע"ד דאיתא בגמ' ב"ב דקע"ג ע"ב לנפילה דרבים חיישינן לנפילה דיחיד ל"ח וה"נ באין סי' בגופו דיש לחוש לשאלת כל אדם שפיר חיישינן אבל ביש סי' בגופו שנצטרך לחוש שמא השאיל בגדיו לא' שהי' לו ג"כ סי' כזה הוי כשאלה דיחיד ול"ח ואף שבס' בית מאיר דחה דבריו משום דנפילה גם מצ"ע לא שכיח וע"כ ל"ח לנפילה דיחיד אבל שאלה שאפשר ששכיח חיישינן גם לשאלה דיחיד אכן לפ"מ שהסברנו לעיל ע"פ ד' התוס' דמה"ת חוששין לשאלה ומ"מ תקנו רבנן באבידה דלא ניחוש לשאלה וע"כ משום דלא שכיח כנ"ל וא"כ דמי לנפילה ול"ח לשאלה דיחיד ובנ"ד דיש הכרת כל בגדיו הא גם הב"מ מודה דהא מסיים בב"מ שם שאם השאלה מצ"ע לא שכיח כגון שאלת כלים רבים וכדומה יפה דיבר ומכ"ש היכא דאיכא הכרת כל בגדיו דפשיטא דאף להכנה"ג דחוששין עכ"פ בודאי לא שכיח ופשיטא שאם יש סי' בגופו דמיקרי שאלה דיחיד ודמי ממש לנפילה דיחיד ולא חיישינן.

טעם ג' לפ"ד הר"יו בשם הרמ"ה דאם נשאת בסי' אמצעי לא תצא אף לדידן דקיי"ל סי' דרבנן וע"כ לדידי' הא דלא סמכינן אסי' באיסור הוא חומרא דרבנן ומה"ת סמכינן ומותרת על פיו עיין בנוב"י סי' כ"ה וא"כ כיון דמה"ת מותרת מחמת הסי' לבד ויצאה מחזקת א"א מה"ת שוב לא ניחוש לשאלה עפ"ד התוס' יבמות הנ"ל דלענין שאלה נהפוך הוא דמה"ת חוששין לשאלה ורבנן תקנו דלא נחוש ובאיסור אוקמוה אדאורייתא. א"כ היכא דיש סי' אמצעי בגופו דמותרת מה"ת ע"פ הסי' מהיכי תיתי נאמר דרבנן יחששו לשאלה והא באבידה דמה"ת לא מהדרינן היכא דאיכא למיחש לשאלה תקנו חכמים דלא ניחוש ובאיסור היכא שמה"ת מותרת האשה בלא"ה מפני סי' שבגופו וחשש שאלה אינו מזיק נימא שיחמירו חכמים לאסור דאף שהחמירו חכמים שלא לסמוך על סי' אמצעי הא לנגד זה יש תקנת חכמים דלא נחוש לשאלה וא"כ י"ל דמותרת ממ"נ, מה"ת מותרת בשביל הסי' ומדרבנן מותרת משום דל"ח לשאלה, דבשלמא באין סי' שפיר י"ל דאף דתקנו חכמים באבידה דל"ח לשאלה הא אין כח בידם להתיר איסור א"א דאין כח ביד חכמים לעקר דבר מה"ת בקום ועשה אבל היכא דמה"ת מותרת מ"ט יחמירו חכמים באיסור יותר מבאבידה שתקנו דל"ח לשאלה ודוק. הרי לפנינו ג' טעמי לצרף סי' אמצעי עם הכרת בגדיו

בגדיו ומכ"ש בהכרת כל בגדיו כנ"ל.

ועוד נראה שיש סברא גדולה להתיר בנ"ד ע"פ דברי התוס' ביבמות דקט"ו ע"ב ד"ה דקאמרי בסופו שכתבו בשם ר"י דסימן שאינו מובהק מהני עם טב"ע גרוע כדהתם דאמרי בדרמי, וסברתם נראה דהא דלא מהני טב"ע לחוד היכא דאמרי בדרמי היינו משום כיון שלפי דעתו ברור בעיניו שפלוני נטבע ומת אינו מרבה לדקדק ולהתבונן היטב בפרצופו ואף שאין חשוד לשקר צ"ל דבאמת יש דמיון קצת בין זה לבעלה של אשה זו ורק אם הי' מדקדק ומתבונן היטב הי' מרגיש אפשר שאין זה בעלה של אשה זו כדכתבנו דדמיון גמור ואמתי בין שני בנ"א א"א להיות כדאיתא בסנהדרין דל"ז ומובא לעיל הקב"ה טובע כלם בחותמו של אדם הראשון ואין א' דומה לחבירו ושם בדל"ח אמרו בג' דברים אדם משתנה מחבירו בקול ובמראה וכו' ומסיים בקול ובמראה משום ערוה, וזהו טב"ע שבכל הש"ס שע"י עיון היטב אפשר להבחין גם בין שני בנ"א הדומין זל"ז בקלסתר פניהם וזה שאומר בדרמי היינו מפני שהושב בדעתו שבעל אשה זו נטבע ומת אינו מתבונן ומדקדק היטב וכיון שקלסתר פניו של זה דומה לקלסתר פניו של אשה זו אומר שזהו בעלה ומטעם זה כתבו בתוס' דסי' אמצעי עם טב"ע גרוע כזה מהני דכיון דאנו אומרים שיש עכ"פ דמיון בין זה לבעלה של אשה זו אלא שאפשר שזהו אחר מפני שיש בנ"א הדומין קצת זל"ז אבל שיהי' שני אנשים דומין זל"ז ויהא גם לשניהם סמנין שווין דבר זה בודאי לא שכיח כלל, ולפ"ז י"ל כן גם בטב"ע לאחר ג"י דבזה ג"כ הא דאין מעידין עליו ע"כ לאו משום דאז חושדין העד למשקר דמ"ט ניחוש הכא ור' רוב הפוסקים דגם שני עדים אין מעידין לאחר ג"י וע"כ הטעם משום דחיישינן שמא נשתנה פניו ועי"ז נעשה קלסתר פניו דומה לפניו של בעל אשה זו ובודאי אם לא הי' קודם השינוי שום דמיון ביניהם אין סברא כלל לומר שאחר השינוי ישתוו פניהם לגמרי עד שגם אחר טב"ע גמור היכא שאין אומר בדרמי ומדקדק ומתבונן היטב יסבור שזהו בעלה וע"כ צ"ל דגם קודם השינוי הי' קצת דמיון ביניהם אלא שקודם ג' ימים דלא נשתנה הי' מכיר ע"י טבע גמור וטוב שזהו אחר ואחר שנשתנה גם ע"י טב"ע התבוננות היטב נדמה לו שזהו פלוני, וכיון שצריכין אנו לומר שיש דמיון והשתוות ביניהם א"כ בצירוף סי' אמצעי שייך שוב סברת התוס' דל"ה שישתווה בקלסתר פניו עם אחר שיש לו ג"כ סי' כזה ולפ"ז גם בלא היתר דהכרת בגדיו י"ל דאחר ג"י מהני הכרה בצירוף סי' אמצעי.

ולהנ"י שכתב בשם הריטב"א דהא דאין מעידין אחר ג"י הוא רק חששא דרבנן בעלמא ומה"ת מהני הכרה גם לאחר ג"י ולד' רוב המפרשים היינו טעמא דהתוס' והרא"ש והטור בספק ג"י תולין להקל משום דהוי רק חששא דרבנן וכיון דל"ה אלא חששא דרבנן שוב מהני ג"כ סי' אמצעי דאתי דרבנן ומפיק דרבנן.
וגם לפום סברא זו דאחר ג"י רק מדרבנן אין מעידין שוב יש לצרף הכרת בגדיו ע"פ דברינו לעיל דרבנן באט"ז לא חששו לשאלה ורק היכא שהאשה אסורה מה"ת לא תקנו חכמים להתירה שלא ניחוש לשאלה דאין יכולים לעקר דבר מה"ת בקו"ע אבל באיכא הכרה אחר ג"י שמותרת מה"ת וחכמים החמירו שלא לסמוך אהכרה זו שוב יש לסמוך אהכרת בגדיו דרבנן לא חששו לשאלה.

והא דבנ"ד היו הבגדים בשעת הכרת האשה סמוכין לו ולא עליו ובב"ש ס"ק פ"ט כתב דבכה"ג לכו"ע לא מהני הא כבר כתב הנו"ב סי' נ"ב דהיכא דע"פ חוקי המדינה מפשיטין פקידי הממשלה את בגדיו מעליו דמי לעודן עליו ובנ"ד נמי הפשיטו הפריסטאוו והפאליציע את בגדיו והפריסטאוו אמר לאשה שזהו הבגדים שהפשיטו מעליו והוי כמו גילוי מלתא בעלמא דמהימני בודאי פשוט דדומה לעודן עליו דמהני.

וכ"ז אם הי' ברור שהכרת העד הי' לאחר ג"י אבל בנ"ד אף שכתבנו שע"פ השערת חוקרי הפאליציע נהרג במוצש"ק ע"פ האומדנות שהזכרנו והזכרנו ד' הרש"ך שאם ע"י מרוצת הספור נראה שהי' אחר ג"י אין להקל בודאי כן הוא

הוא שע״ז לבד א״א לסמוך להקל אבל עכ״פ א״א להשוב זה לודאי גמור שמא טועים החוקרים בהשערתם וסבה הדליקה בהעצים שעל סמך זה תולין השערתם שעשו זאת הרוצחים במתכוון דלמא היתה מסבה אחרת ועכ״פ בודאי גמור א״א לומר דהוי׳ אחר ג״י ואפשר שנהרג ביום ד׳ והי׳ ההכרה תוך ג״י בודאי יש לצרף כל הנך סברות שהזכרנו להקל, איברא שלפ״ד האשה שחוטמו ושפתו העליונה הי׳ תפוח קצת והא בנתפח י״א דגם תוך ג׳ ימים לא מהני עיין בבה״ט ס״ק פ״ד אך הדא הא הם לא כתבו כן רק בנטבע וראינו שנתפח אז י״א דאין מעידין עליו אפי׳ לאלתר וי״ל משום דבנטבע במים אמרו בגמ׳ להדיא אבל אשתהי מתפח תפח הרי דטבע המים שהי׳ שם לתפוה אלא שבעודו במים מים מצמתו לי׳ ובעליתו מן המים ומשתהה קצת פועל עליו המים שהי׳ בם לתפוח רק מן הסתם אם רואהו לאלתר בעלותו מן המים לא חיישינן לנתפח אבל אם רואים שנתפח הרי שהמים פעלו עליו שנתפח גם בשעה מועטת וכו היכי דבאשתהי אמרינן דמתפח תפח ומשתנה פניו כמו״כ ברואין שנתפח מיד ג״כ אמרינן שע״י המים שהי׳ שם נתפח ונשתנה פניו, אבל ביבשה דלא מצינו בגמ׳ חשש דנתפח וכל ג״י מעידין ואחר ג״י אין מעידין משום שפניו משתנים וכיון שהאשה אומרת שלא נשתנה פניו אף שנתפח ליכא למיחש.

ותו בגמ׳ בכורות דמ״ו ע״ב להד לישנא מהני עכ״פ מה״ת הכרת פניו בלא החוטם ולפ״מ דמשני שם הגמ׳ בתחלה תני עד החוטם משמע להדיא דכל מה שלמטה מן החוטם אין זה בכלל פרצוף פנים וא״כ מה שחוטמו ושפתו העליונה הפוה קצת אינו מזיק מדאורייתא ללישנא דא דסגי ההכרה שעד החוטם ושפהו שלמטה ממנו ושם לפ״ד האשה לא הי׳ שום שינוי, ובעיקר דין זה דנתפח ונשתנה אין מעידין אף תוך ג״י נחלקו האחרונים עיין בפ״ת סקק״ז.

אבן בנ״ד אין אנו צריכין לכ״ז דהא בדברי הער מחאלאפעויץ לפי הגב״ע ששלח לי כת״ר לא נזכר כלל שהי׳ תפוח קצת ואדרבא אמר בפי׳ שהי׳ שלם בפניו ולא ניכר בו שום שינוי והכחשה מצד האשה אין כאן שהער ראהו ביום ו׳ והאשה ראתהו ביום ש״ק ואפשר שביום זה נתפח קצת, וא״כ בנ״ד אין אנו צריכין כלל לעדות והכרת האשה על פניו ורק על הכרת הבגדים אנו סומכין על דברי האשה וק״ל,

סוף דבר מכל הלין טעמי נלפע״ד להלכה דאשה זו רשאה להנשא לכל גבר אבל לא למעשה עד שיסכים לזה א׳ מגדולי הדור יהיו וד׳ ינהני בדרך אמת.

הכ״ד ידידו דלש״ת באהבה אהרן משה בא״א מו״ה שמואל יוסף נ״י קיסיליאוו הופ״ק באריסאוו

# סימן כא.

ב״ה יום ד׳ כ״ה לחדש טבת תרפ״ב לפ״ק פה הארבין.

כ׳ הרב המופלג חו״ב וכו׳ הר״ר דוב יהודא דיינא נ״י מו״צ ושו״ב בקהלת מאנדרושוריא יע״א

## יהי נועם ד׳ עליו.

מכתב כ״ת מן כ׳ טבת דנא עם שאלהו בדבר היתר עגונה מקהלתו הגיעני במועדו, באמת אגיד שאף שמצב בריאותי הוטב בעז״ה בימים האחרונים אך עוד סובל אנכי מכאב הראש וקשה עלי להעמיק חקר בדבר הצריך עיון והרבה ישוב

ישוב הדעת כהיתר עגונה לעלמא ולו היו בגבולנו רבנים גדולי תורה הייתי משתמט מלהוות דעתי בענין חמור דצריכא רבא אמנם מפני ריחוק המקום ממרכזי התורה ברוסיא ופולין ואין למי לפנות בחבל זה בשאלות כאלו מצאתי את עצמי מחוייב להגיד חות דעתי בשאלה זו אחרי עיון מעט בגמ׳ ופוסקים ומה׳ אשאל עזר שלא אכשל בדבר הלכה.

ע״ד האיש ר׳ אברהם בר׳ נתנאל ראבינאוויץ מתושבי מאנדזשוריא שנסע למאנגאליע לרגלי מסחרו עם סחורה וזה כשלשה חדשים שנאבד זכרו ויצא קול שנהרג במאנגאליע ע״י שודדים וגבה כת״ר עדות.

והע״ד א׳ ר׳ מנחם מענדיל טאמאשינסקי באליגונ״ע שבוריאטין ספרו לו שראו איך שהשודדים לקחו את אברהם ראבינאוויץ לעגלה שלהם ואח״כ ראו את השודדים שחזרו בדרך זו ואברהם ראבינאוויץ (שהכירו אותו היטב) לא הי׳ עמהם בעגלה ובתוך כך באו האחים רובינציק למקום ההוא ורצו השודדים להרגם ואמרו להם שעברי א׳ כבר איננו ואח״כ שדדו את רכושם והניחום ובודאי כוונו השודדים על ראבינאוויץ כי יהודי אחר לא הי׳ במקומות ההם וע״פ הדברים האלו שלח את הבוריאטים לבקש אותו ובאו הבוריאטים ויספרו שסמוך למקום שנקרא מנדווא ראו גולגולת אחת ובגולגולת בלחי הי׳ שן זהב תחוב בשורה העליונה ואת השן הזה הוציא מאנגאלי א׳ מהלחי ומסור אותו לאיש א׳ קדוש בעיניהם, ואח״כ הביאו את הגולגולת הזאת הנה והשן הזהב לא הי׳ בלחי הגולגולת וכן הוא שאצל ראבינאוויץ הנ״ל הי׳ שן זהב בלחי העליונה, עוד העיד העד הנ״ל ששמע מנאצאלניק רוסי ששמע מפי מאנגאלסקי מוליציע שהרגו את ראבינאוויץ הנ״ל ושני מאנגאלין ראו את ההריגה, העד השני ר׳ יקותיאל יצחק פורסמאן העיד ג״כ באליגונ״ע שאחרי שבוריאטין ספרו שראו גולגולת מהרוג א׳ שלחו אבטאמאביל עם שאפער לחפש ולהביא אותו לידי קבורה וספר השאפער שמצא את הגולגולת סמוך למקום מנדווא וסמוך להגולגולת מצאו ארבעל מהכתונת והתיכת מאטיעריע ג״כ מהכתונת והביאו כ״ז לפה ביחד עם הגולגולת ומכיר אנכי כי זאת היא הכתונת שלבש ראבינאוויץ בנסעו ממאנגאליע בחזרה לביתו שהיא מסארפינקע שמהם נתפרו שאר הכתנות שלו עם פאלאסקעס של שאר כתנותיו גם הקנעפיל כמו בשאר כתנות שלו, גם שמע במאנגאליע שהרגו את ראבינאוויץ מפני נקמה שנשפט עמם ע״ד השוורים ששדדו ממנו בשנה העברה, זהו תוכן דברי העדים ע״פ הגב״ע שגבה כת״ר.

והנה כת״ר סמך יסוד היתרו על סימני הארבעל מהכתונת, לפ״ד אין לסמוך להתיר על יסוד זה כלל כי זולת פסק השו״ע דחיישינן לשאלה ומזה שהעיד העד שלבש כתונת זו קודם נסיעתו ממאנגאלי׳ע לביתו ונסמוך ע״ז שבזמן קצר כזה לא השאיל כתנתו לאחרים, הא לא מצינו בגמ׳ ופוסקים למ״ד דחיישינן לשאלה שיתנו זמן לזה לומר דבזמן ארוך חיישינן ובזמן קצר לא חיישינן, וגם מצד הסברא נראה דאין חלוק בין זמן ארוך לקצר, ואם נחוש לשאלה גם בזמן קצר חיישינן, ובנו״ב מה״ת סי׳ ס׳ מחלק בין אם הי׳ קודם שבת ובין שעבר עליו השבת, מפני שאין דרך להחליף כתנתו בתוך השבת אך פשוט דבזמנינו ובמקומות אלו בודאי אין לחלק בזה ששכיח טובא שמחליפין כתנת גם בתוך השבת, ובר מן כל דין גם אי נימא דבכתונת לא חיישינן לשאלה הא זהו דוקא אם מכיר בטב״ע או שיש סימן מובהק בבגד דפשיטא דסימן בבגד גם למ״ד לא חיישינן לשאלה לא עדיף מסימן בגופו דבעי סימן מובהק דוקא וזה פשוט ובנ״ד לא נתברר מד׳ העדים אם הכירו את הארבעל בטב״ע (ובלא״ה קשה לצייר שיהי׳ להעד טב״ע בהכתונת שלובשין תחת כל הבגדים ואין רואין אותה רק בשעת שינה ודמי לכלי שלא שבעתן העין) וכנראה שהעד סומך על סימן שהוא מסאראפינקע כזו של שאר כתנות שלו עם פאלאסקעס כאלו וזה הוי בודאי סימן גרוע כהא דחוורי וסומקי שאמרו בגמ׳ דל״ה סימן כלל וסימן כזה גם בגוף הנהרג ג״כ פשיטא דלא מהני ותו הא בנ״ד לא נמצא הארבעל עליו

אלא בסמוך להגולגולת וכבר כתב הב"ש בס"ק פ"ט דגם בדברים דל"ח לשאלה כמו כיס ארנקי וטבעת דוקא בנמצאים עליו ממש אבל לא בסמוך לו וכן כתב בפ"י בגיטין רכ"ה וכן הסכים בנתיה"מ בחו"מ סי' רס"ב והסביר שם היטב את סברת הב"ש להלק בין מצא פירות סמוך לכלי ויש סימן על הכלי ועיו"ש והראי' שהביא שם מאה"עז סי' קל"ב במצא גט בכלי ויש לו טב"ע או סימן מובהק בכלי ונודע שלא השאילו לאחר או שמצאו קשור בכיס או ארנקי וטבעת שחזקת כלים אלו שאין משאילין לאחרים וכ"ה בברייתא גיטין רכ"ה דמביא להדיא דוקא נמצא בכלי או קשור לו אבל נמצא סמוך לו לא מהני ראי' גדולה היא. וכן בהא דאמרו בגיטין שם או שמצאו בין כליו פירש"י ותוס' שם שהי' בביתו אבל בלא"ה לא מהני אף בנמצא סמוך לכליו ובקצוה"ח בחו"מ שם שחולק על הב"ש וסובר דדמי למציאה הא כתב שם השיעור סמיכות שיש לסמוך ע"ז הוא ע"ד שאמרו בע"ז ד"נ לענין אבנים בצד מרקולים דלרש"י שיעור מקורבות הוא תוך ד' אמות ולתוס' הוא בקירוב אמה ולא יותר. ומד' העדים לא נתברר כמה הי' הסמיכות. ואף דפת"הת שם הביא הרבה תשובות החולקין ע"ל הב"ש וסוברין דאף בנמצא סמוך לו מהני מ"מ גדולי המחברים הניהו ד"ז בצ"ע. וכ"ז הוא לענין כיס ארנקי וטבעת דמבואר בגמ' דל"ה לשאלה ולא בכתונת שבאמור לא נתברר מד' הפוסקים דל"ח לשאלה וגם בנמצא עליו לא מהני. ולצרף ולגבב כל הקולות לומר דל"ח לשאלה כלל בכל בגדים וגם בנמצא סמוך לו מהני בוודאי א"א לסמוך להתיר א"א החמור. וכ"ז אם הי' להעד טב"ע או סימן מובהק בהארבעל ובנ"ד הא ליכא באופן שגם לצרף דבר זה לסניף אי אפשר כאמור.

גם על ד' האחים רובינציק שאמרו שהשודדים אמרו להם שכבר הרגו יהודי אחד בוודאי אין לסמוך ע"ז כלל דמלבד שלא הזכירו את מי הרגו הא מבואר בגמ' יבמות דקכ"א להדיא דהיכא דו"ל לא ים אמרו כן לא מהימן וכ"ה להלכה בשו"ע סעיף י"ד והכא בוודאי אמרו כן כדי לאיים. באופן דגם ע"ז אין לסמוך כלל להתיר.

אמנם אם יש למצא איזה צד היתר להאשה העלובה הזאת הוא ע"פ הסימן השן של זהב שנמצא בגולגולת הנהרג וכן הי' אצל האיש אברהם ראבינאוויץ ואף שפשוט שסימן מובהק לא הוי דסימן מובהק הוא רק מה שנמצא לא' מאלף ושן זהב שכיח טובא בזמנינו מ"מ נראה דגם סימן גרוע לא הוי דלא דמי לארוך וגוץ שנז' בגמ' והוי עכ"פ סימן אמצעי ולמ"ד סמנים דאורייתא סמכינן עלייהו. וקצת ראי' משבת דס"ד שן של זהב הכמים אוסרים לצאת בשבת ועיין בגמ' דס"ה שם וברש"י דנראה דמפני שמהגנה בזה לא היישינן דלמא אתו לאהוויי. והכמים אוסרים דכיון דמשונה משאר השנים דילמא מהייכי עלה ושקלא לה מהתם כפירש"י במתני' עכ"פ נראה דל"ה דבר השכיח טובא והוי עכ"פ סימן אמצעי. והרד"ך שהובא בב"י פסק דאם פרט וצמצם המקום אף בסי' אמצעי ע"י צמצום המקום הוי סימן מובהק ובנ"ד אמרו שהי' בשורה העליונה של הלחי אך נראה דגם לד' הרד"ך לא מיקרי זה צמצום מקום זה שאמר שנמצא בשורה העליונה ודוקא באמר באיזה שן הוי סימן מובהק. ע"כ גם על עדות זו א"א לסמוך להתיר להוד אך לצרף זה לסניף בוודאי אפשר ובנ"ד הא יש סניפים אחרים להתיר.

דהא בקו"ע סי' י"ז הובא תשו' המבי"ט סי' רכ"א שאם נאבד יהודי בדרך שהלך ממקום פלוני למקום אחר ואח"כ נמצא הרוג באותו הדרך מדאורייתא תלינן שזהו הנאבד דאם איתא שהנאבד ניצל הי' נודע מקומו וע"כ אם ניסת לא תצא ובנ"ד לפ"ד העדים נמצא גולגולת ההרוג בדרך שהלך אברהם ראבינאוויץ וא"כ לפ"ד המבי"ט מדאורייתא מותרת ורק נשאר איסור מדרבנן והיכא שמדאורייתא מותרת שוב סמכינן אסימן אמצעי כמבואר בכל הפוסקים דגם אי סמנין דרבנן סמכינן בדרבנן וא"כ בנ"ד דשן של זהב הוי סימן אמצעי שוב יש לסמוך ע"ז שנמצא הרוג בדרך שהלך בה. והעיקר מה שיש להתיר עגונה זו היא ע"פ ד' העד מענדיל טאמשינסקי ששמע מאיש רוססי ששמע מפי נאצאליניק

נאצאליניק מאנגאלי ששני מאנגאלים ראו איך שהרגו את אברהם ראבינאוויץ ואם העכ"ום הי' מסיח לפי תומו פשיטא שמותר דהא מסל"ת מפי עכ"ום מסל"ת וכן עד מאה ג"כ מהני כמבואר בשו"ע סעיף ט"ז והנאצאליניק המאנגאלי בודאי מיקרי מסל"ת שהרי אמר זה לנכרי וצריך רק לדעת אם הרוססי שסיפר זאת להעד הי' בדרך מסל"ת ע"פ התנאים המבוארים בשו"ע סעיף י"ד וט"ו ובאהרונים שם ולכן על כ"ת להושיב עוד פעם ב"ד ולשאול את העד טאמשינסקי אם השיב לו על שאלתו או סיפר לו מקודם ששאלוהו ע"ד ראבינאוויץ ואם הי' בדרך מסל"ת פשיטא שמותרת בלא שום סניפים אחרים, אך גם אם שאלוהו העד מקודם אודותו ואח"כ סיפר הגוי מה ששמע ג"כ יש מקום להקל ע"פ המבואר ברמ"א סעיף ט"ו דגם בשאלו ישראל והגיד אומדנות המוכיחות אע"פ שאינו נקרא מסל"ת מ"מ אם ניסת לא תצא ובח"מ שם דלא דוקא הגיד ה"ה ביש בלא"ה ראיות ואומדנות שמת ואפי' אין כאן עדות כלל כל שהתירה חכם ונישאת על פיו ואיכא כאן אומדנא דמוכח לא תצא דדמי למים שאין ל"ס, ואף שמסיים שם ולמעשה צריך להתישב בדבר, נראה דקאי רק אאין עדות כלל דסומכין רק על אומדנות המוכיחות ע"ז מסיק דלמעשה צריך להתישב בדבר אבל בעדות עכ"ום אף דלי"ה בדרך מסל"ת פשיטא לי' דע"י אומדנות המוכיחות שמת אף שלא הגיד העכ"ום האומדנות המוכיחות ולא הי' מסל"ת מ"מ לא תצא וע"כ צ"ל דסיום דברי הח"מ דלמעשה צריך להתישב קאי אסוף דבריו דגם בלא שום עדות אם יש אומדנות המוכיחות לא תצא אבל אתחילת דבריו שגם בלא הגיד העכ"ום אומדנות המוכיחות אם יש בלא"ה אומדנות המוכיחות לא תצא ע"ז לא סיים שצריך להתישב, דהא כן מבואר להדיא בתה"ד שם שהביא שיש כמה ראיות ואומדנות המוכיחות שמת ואף שלא הגידם העכ"ום מ"מ לא תצא, עכ"פ מוכח מזה שאם יש אומדנות המוכיחות שמת והגיד העכ"ום אף שלא הי' בדרך מסל"ת אך עכ"פ לא הי' זה בדרך עדות דהא לא ידע העכ"ום שנוגע זה

להיתר אשה מ"מ מותרת להנשא מדאורייתא דכל היכא דאסורה מדאורייתא גם כניסת תצא וכיון שנשאר איסור דרבנן שוב סמכינן אסימן אמצעי כנ"ל דבדרבנן סמכינן אסמנין דרבנן ובנ"ד הא יש הרבה אומדנות המוכיחות שנהרג דהא ראו שלקחו אותו השודדים לעגלה שלהם ושוב לא ראוהו עוד, גם מזה שלא נשמע ממנו דבר במשך ג' חדשים והי' בשלום עם אשתו אומדנא גדולה היא כמבואר בתה"ד ס' קל"ט הנ"ל ומובא בכמה ספרי אחרונים ובפרט בזמנינו שמצוי פאצט וטעליגראפין ושכיח עוברים ושבים, ועיין רש"י כתובות דנ"ב אד' הגמ' באומרת ברי לי פירש"י שאם הי' הי הי' בא, הרי שע"ז נחשב לטענת ברי, כיון שכן שיש אומדנות טובא המוכיחות שמת וא"כ גם אם לא הי' הנכרי מסל"ת ממש בכל פרטי ד נים מסל"ת מ"מ מהני בצירוף אומדנות המוכיחות, ולפום סברת הח"מ דגם בלא שום עדות אם יש אומדנות המוכיחות שמת אם ניסת לא תצא ע"כ דמותרת מדאורייתא, ובנשאר איסור דרבנן שוב מהני הסימן דשן הזהב דהוי סימן אמצעי כנ"ל, ובאמת סברא גדולה היא לומר דאומדנות המוכיחות טובא מהני עכ"פ מדאורייתא דהא חזינן דגם להוציא ממון מהני אומדנא דמוכח טובא כדכתבו התוס' בכמה דוכתי לענין דברים שבלב, כהא דבכותב כל נכסיו לאחרים מפני ששמע שמת בנו ואח"כ בא בנו דבטלה המתנה ומוציא מיד הזוכה בכ"ב דקמ"ז ועוד דוכתי טובא אלמא דאומדנא דמוכח טובא עדיף מרוב דע"י רוב אין מוציאין ממון וע"י אומדנא דמוכח טובא מוציאין ממון וא"כ כ"ש לענין איסור דמה"ת הולכין אחר הרוב גם בהיתר א"א ולכן במים שאל"ס שרובן למיתה מותרת מה"ת ולכן אם ניסת לא תצא וא"כ כ"ש אומדנא דמוכח טובא דמהני מדאורייתא להיתר א"א וא"כ שפיר י"ל בנ"ד דהוי אומדנא דמוכח טובא שמת אין כאן איסור דאורייתא ובדרבנן סומכין על סימן אמצעי ואם יש ספק אי הוי' הנכרי מסל"ת ג"כ יש להקל ע"פ סברא זו דאף דמבואר בשו"ע דספק מסל"ת אזלינן להומרא היינו משום דספק דאורייתא להומרא כדכתב

הפוסקים

הפוסקים אבל היכא דליכא אלא חשש דרבנן שוב לר"ה בספק מסל"ת מקילין ועיין בפת"ת ס"ק ע"ב מה שהביא בשם ס' מראות הצובאות. ומ"מ לא ברירא לי הך מילתא דאפשר לומר דשן של זהב בזמנינו דשכיח טובא ל"ה אפי' סימן אמצעי וא"כ נפל כל ההיתר בבירא ומפני שלא מצאתי בספרי האחרונים דין זה להדיא אין בידי להכריע.

אשר ע"כ דעתי דאם רק יברר כת"ר שערות הנאצאליניק הרוסי הי' בדרך מסל"ת אז פשיטא שמותרת האשה בלא שום פקפוק ואם לא הי' בדרך מסל"ת יש לדון בזה טובא ומי שכחו יפה להכריע יכריע ואיני אומר בזה לא איסור ולא היתר וד' ינחני בדרך אמת.

הכ"ד דוש"ת אהרן משה קיסיליאוו חופ"ק חארבין והגליל.

## סימן כב.

### ומפני האריכות שבסימן זה נחלק לסעיפים.

עובדא הוי פה באריסאוו באחד (שמו שמעון) שנשא אשה ומתה עליו זה כשבע שנים ונשאר לו בת ממנה ולאשתו המתה הי' אחות קטנה כבת י"ב שנה והסכימו הורי העלמה והאלמן להמתין עד אשר הגדל הנערה ותנשא לו. ונשאר שמעון זה בבית הורי הנערה להמתין עד שהגדל והספיק שמעון להנערה כל צרכי' הלבישה והנעילה וכל מחסורה הי' עליו וכאשר מלאו להנערה י"ה שנה וכבר דהלו הוריה להכין שתנשא לו התודעה אל בחור א' (ושמו בעריל) וברחה עמו מבית הורי' לעיר קטנה חאלי וניסת לו שם בחופה וקידושין. וכאשר נודע הדבר להורי' ולהמשודך שמעון באו הורי' לביתי ולמהרתו בא גם שמעון המשודך לביתי ואמרו לי שזה ככר יותר מד' שנים בהיות הנערה כבת ארבעסר קידשה שמעון זה וההופה והקדושין היו לפי דבריהם בבית הרב המנוח דפה רמ"ש הורוויץ ז"ל במעמד עוד אחדים מנכברי העיר שכבר הלכו לעולמם ולכן דרשו ממני שאכתב להרב דחאלי שכבר נתקדשה לאחר ואסורה לבעלה בעריל. והשיבותי להם שאינם נאמנים להוציאה מבעלה אם לא יהי' עדים וגם הבינותי ששקר בפיהם כי רחוק מאד וכמעט א"א כלל לומר שנתקדשה בבית הרב ועוד במעמד נכברי העיר מפני שהם מבני דלת העם בזויים ופחותי ערך מאד וגם מפני שאמרו שהיו עשרה אנשים במעמד וכאשר אמרתי להם להזכיר שמותיהם קראו כלם אלה שכבר מתו או שנסעו לאמעריקע' אשר מכ"ז ברור הוא ששקר בפיהם וגם לא יכולתי להציל מהם דבר ברור אם הי' רק קרושין לחוד או גם חופה וסתרו דבריהם ונראה בעליל שמשקרים כדי להוציאה מבעלה וע"כ השיבותי להם שאינם נאמנים מן הדין וב"ז שלא יבאו עדים לא אשמע להם. ולמחרתו בא שמעון הנ"ל עם איש א' מן הצעירים שלא ידעתיו ולא הכרתיו וניכר שהוא ג"כ מפחותי ערך ואמר לי המשודך שמעון שמצא עד זה שהי' ג"כ בעת הקדושין בבית הרב ועוד טרם ששאלתי את פי העד אמר לי שהי' בעת הקדושין והחילותי לחקור פרטי הדברים ומפני שברור הי' בעיני שמשקר איימתי עליו וביארתי לו כל הומר האיסור בעדות כזו ושיגיד באליונ"ע ואחרי אשר ביארתי לו כ"ז אמרתי לו עתה עמוד והעד בפני והוריד ראשו לארץ מפני הבושה ולא הגיד דבר ומיד יצא מביתי בפחי נפש וברור הי' בעיני ששמעון זה שכרו להעיד שקר. שוב אמרתי לשמעון למה תיגע עצמך בשקרים הלא גם אם יגרשנה בעלה בעריל או תצא ממנה בלא גט תהי' אסורה לך לפי דבריך שכבר קדשתה אותה והיא ניסת ונבעלה לאחר

היא אסורה לך ולא ענה רבר ויצא גם הוא מביתי בפחי נפש ולא שב עוד אלי לדבר מזה.

ואח"כ נסעו שמעון ואם האשה להאלי ואחרי רוב הפצרות ופתויים להאשה ולהבעל וגם נתנו להבעל המשים רו"כ גירשה בעלה בעריל במינסק ושבה האשה לבית הורי' ונשארה מעוברת מבעלה ולפני ר"ה ניסן הפילה והוגר לי שמכינים עצמם לההתונה שתנשא לשמעון אחר הפסח ואת פי לא שאלו.

ובינתים הזר בו המגרש ונקפה לבו על אשר גירשה ובהודע לו שנכונה היא להנשא לשמעון ההחיל לבקש התבולות להפריעה לבל תנשא לו וההראה עמה פעמים רבות ברחוב ובבית איש זר ולא נודע בבירור ע"י עדים אם נתיחד עמה וגם לא נודע את אשר דברו ביניהם. וביום א' כ"ט ניסן בא בעריל המגרש לביתי קודם המנחה ויאמר לי שזה עתה כחצי שעה קירש שנית את גרושתו בפני עדים ויאמר שאשלח אחרי העדים ויתברר שהאמת כדבריו ובאשר בלילה זו הוא ר"ח אייר נועדה להיות החופה עם שמעון ע"פ רצון הורי האשה ע"כ קרשה שנית להפריע בעד החופה ולכן בא להודיעני שאפריע שלא תהי' החופה ושלהתי אהר האשה שתבא תיכף לביתי ולא מצאוה ושוב שלהתי שמשים שנית להזהירם שלא יעשו החופה עד אשר תתברר הרבר והלכו השמשים לביתם ולא מצאו איש מאנשי הבית שם ובלילה הוגר לי שרוצים לעשות החופה בבית איש אחר ממכירם ושלהתי עוד הפעם שמשים להזהירם לבל יעשו החופה והלכו השמשים להבית ההוא אך כבר אהרו המועד שמצאו שם עשרה אנשים וכבר הי' החופה וקרושין כדת וכאשר אמרו להם השמשים שהיא אסורה לו עד אשר יתברר ע"ר הקרושין השיבו הורי האשה והאשה בעצמה ששקר הדבר במתכוון הוציא קול כדי להפריע החופה ושכן התפאר בפני רבים שיוציא קול שקרשה כדי לבטל החופה וכאשר אמרו השמשים שאעפ"כ אסורה לבעלה שמעון עד אשר יברר הרב הדין ע"פ עדים השיבו שבלא"ה לא תשמש עמו מפני שעוד לא טבלה לנדתה וזיבתה ולידתה (ורק מפני הספירה הקרימו לעשות החופה בר"ה) וביום ג' הושבתי ב"ד ושלהתי אהר העדים לגבות עדות מהם בפני האשה ושמעון ובעריל המקדש (ואף שהר"ן סוף גיטין הביא בשם הרמב"ן וכ"ה ברמ"א ס"ס מ"ו שאפילו אם יצא הקול קודם אירוסין אלא שלא נתחזק בב"ד קודם אירוסין ושוב נתארסה אין בודקין אחר הקול להחזיקו ובנ"ד הא לא הוחזק הקול בב"ד קודם קידושי שמעון ששמעתי רק מהמקדש בלבד וזה לא מיקרי הוחזק בב"ד כמבואר שילהי גיטין ובשו"ע סי' מ"ו אך לפע"ד ברור שזהו דוקא באופן שגם אחר הבדיקה לא ישאר אלא קול שהוחזק בב"ד ע"ד דאיתא בגטין ושו"ע שם שיאמרו ראינו נרות דולקים ומטות מוצעות וכו' או שיאמרו פלוני שמע מפלוני והלכו להם למה"י דאם הי' לאחר אירוסין פי' אם הוחזק קול כזה בב"ד לאחר אירוסין אין הוששין לו ולכן בלא הוחזק הקול קודם אף שאפשר להחזיקו אח"כ אין מחזיקין הקול דדמי להוחזק הקול בב"ד אחר אירוסין שאין הוששין לו אבל באומר שעדי הקרושין לפנינו ואפשר להגיע לעדות וידיעה ברורה ע"ד הקידושין בוראי גם בלא נשמע כלל שום קול החלה ורק אחר אירוסין או נשואין יצא קול שנתקדשה לאחר בפני עדים והעדים לפנינו שאפשר להגיע לדבר הברור בוראי כל היכי דאפשר לברורי מבררינן חייבים ב"ד לחקור אחר זה וזה פשוט וברור בעיני) ואחרי אשר ביארנו להעדים הומר העדות בדבר זה. זה אשר הגידו לפני שלשה עדים שביום א' אמר להם בעריל שהיום תבא גרושתו לביתו הוא הבית שעשה שם במלאכה ושם הי' דירתו והעדים הוא בעל הבית שעשה מלאכתו ושני בהורים העושים עמו במלאכה שם) ויקרשנה בפניהם. והראה להם טבעת שקנה לצורך זה ואמנם באה האשה ביום ההוא פעמים לביתו ובפעם הראשונה לא הי' בעריל בביתו ובפעם השני' מצאה אותו בביתו ודברו שניהם יחד זמן רב והם לא שמעו את את אשר דברו יחד ורק זאת שמעו שהאשה אמרה פעמים אחדות שכבר

הגיעה העת ללכת לביתה ובעריל עכבה בדברים ובמשך דבריו׳ עמה אחז בידה דרך הבה כנראה. וקודם פרידתה ממנו כשהוא אוחז בידה לקח הטבעת ושם על אצבעה ואמר הרי את מקודשת לי עד גמירא. ואמרה האשה מה יהי׳ עכשיו והשיב בעריל שזה יגרום שלא תהי׳ היום החופה עם שמעון ואח״כ שלפה הטבעת מאצבעה (לפ״ד העדים הי׳ אחר כדי דבור) והניחתו על השלחן והלכה לה ובעריל לווה אותה. כזאת העידו כל העדים. וכששאלתי את העדים אם יודעים הם שהאשה ידעה מזה שרצונו לקדשה והשיב א׳ מהעדים שנראה לו ממרוצת הענין שהאשה לא ידעה מזה ולא ע״מ כן באה לביתו שיקדשנה ויתר העדים אמרו שאינם יודעים כלום מדעת ורצון האשה שלא שמעו מפיה דבר. והאשה אמרה שבעריל איים עלי׳ שאם לא תהראה עמו קודם נשואי׳ לשמעון ישפוך אלים על פניה ועוד איומים כאלו, וע״פ עצת אחד מרעותי׳ הלכה לביתו לפייסו שלא יכעום עלי׳ מפני שמוכרחת היא להנשא לשמעון מטעמים שונים (וגם רעותה אמרה כן) וע״ד הקידושין לא ידעה כלום. וגם אומרת שלא ראתה ולא הרגישה כלל טבעת באצבעה רק שמעה לשון קדושין ואמר לה בעריל שעתה יוציא קול שקידשה ולא תהי׳ היום החופה (ובזה היא מוכחשת מהעדים שאומרים שהיא בעצמה שלפה הטבעת מאצבעה ועל יתר דברי׳ אין העדים מכחישים אותה)

שוב חקרתי ודרשתי אם נתיחד עמה שמעון אחר החופה ונתברר שאין כאן עדי יחוד מפני שהם כלם דרים וישנים בחדר א׳ כל בני הבית וגם אומרים שהאשה ישנה במטה אחת עם אחותה הקטנה ובת אחותה היא בת שמעון מאשתו הראשונה ושמעון והאשה גם הורי׳ אומרים שלא נתיחדו בשום מקום ושב״ש שלא בא עלי׳ כי היא לא טבלה עוד ללידתה וזיבתה ומוסיפים לומר שמפני שהי׳ לה צער לידה בשעה שהפילה צוו עלי׳ הרופאים שלא תזדקק לאיש עד ג׳ חדשים פן תסתכן והאשה מוסיפה שבשעה שבאו השמשים לביתם אחר החופה וגערו בה מרוב פחד ובהלה ראתה דם (כנראה דם טוהר) וגם אנכי הזהרתים לבלי יתיחדו עד יבורר דינם שאם יתיחדו אז בוראי תיאסר עליו עולמית גם אם יגרשנה בעריל.

ואמרתי לשמעון שגם בלא קדושי בעריל השניים אסורה עליך מפני דבריך הקודמים שאמרת שכבר קדשת אותה זה כבר וניסת אח״כ לבעריל ואסורה עליך מטעם איסור סוטה. והשיב בדמעות שמפני שהמתין עלי׳ יותר משש שנים והי׳ שרוי בלא אשה ובלא שמחה וכל יגיעו ועמלו שעבד בפאבריקע הי׳ עבורה שהוציא רוב מעותיו עלי׳ ע״כ היטב חרה לו כשניסת לאחר ויבקש תחבולות להוציאה ממנו ולא ידע הדין שע״פ דבריו תהי׳ אסורה לו גם אחר גירושי בעריל ולכן כאשר אמרתי לו זה לא שב לדבר עוד מזה וכ״ז שקר מוחלט. וכבר כתבתי שגם בלא חזרתו הי׳ גלוי וניכר לכל בן דעת ששקר בפיו גם ניכר הי׳ הסיבה שמפני זה אמר כן ומפני שהרבה יש להקור בנדון זה א) אם קרושי בעריל השניים הוי קדושין. ב) אם הוי קרושי וראי או קדושי ספק. ג) אם מותרת ליחה לבעריל. ד) אם תופסין בה קרושי שמעון. ה) אם מותרת לשמעון אחר שיגרשנה בעריל. ע״כ מהחברח להאריך קצת וה׳ ינחני בדרך אמת שלא אכשל בדבר הלכה. ומתחלה נדון ע״ד הקידושין.

סעיף א׳

הנה לפ״ד העדים שאחז בידה זמן רב קודם שנתן הטבעת באצבעה וע״א אומר שהבין שלא היתה בדעתה שיקדשנה מפני שרצתה ללכת לביתה והוא עכבה וגם מד׳ שאר העדים מתברר שלא הושיטה לו ידה לשם קבלת הקדושין שגם הם אומרים שרצתה ללכת לביתה וקודם הליכתה הוא אחז בידה כדרך הנפטרין ושם טבעת הקידושין באצבעה ואמר לשון קדושין. א״כ להרמ״ה שבטור אה״ע ס״ל ושו״ע סכ״ה סעיף ד׳ בהגה דאם זרק לה קרושין אפי׳ לתוך היקה ושתקה הואיל ולא

נתרצ ת מתחלה לקדושי לו׳ ל״ה קידושין ובטור מבואר להדיא דאפי׳ ספק לירושין ל״ה. אף דקיי״ל שתיקה בשעת מתן מעות מקודשת היינו דוקא שאחר שאמר לשון קדושין או בידעה שרצוני לקדשה פשטה ידה וקיבלה דהוי מעשה המוכיח מצד האשה שנתרצית בקידושיו שהרי כן פירש״י להדיא בקידושין די״ב וז״ל ״אם קודם שקבלתן אמר לה התקדשי לי בו מקודשת דכי קבלתא ארעתא דקידושין קבלתיו״ ועיין בהמ״ח וב״ש שם סקי״ב שהבאו בשם הריב״ש דבעי מעשה המוכיח מצד האשה שרוצה בקידושין ולכן בזרק לה דליכא מעשה המוכיח מצד האשה שנתרצתה בקידושין הוי כשתיקה דלאחר מעון דל״ה קירושין. ובס׳ המקנה בקו״א לסי׳ כ״ה הביא ראי להרמ״ה מגמ׳ קידושין די״א דקא׳ שם לב״ש שאין אשה מתרצית להתקדש בפרוטה פשטה ידה וקבלה לא קאמינא כי קאמינא דקידשה בלולה ואמא׳ לא קאמ׳ שזרק לה קידושין דג״כ אין הוכחה לב״ש שמתרצית להתקדש בפרוטה אלא ע״כ משום דכה״ג גם לב״ה אי שתקה ל״ה קידושין כלל ואם אמרה כפי׳ שמרוצה להתקדש בפרוטה גם ב״ש מורה וע״כ מוקים כשקדשה בלולה.

וא״כ אם אחז בידה קודם שלא לשם קידושין ואח״כ בעודו אוחז בידה שם טבעת באצבעה שאין כאן מעשה המוכיח מצד האשה שנתרצתה בקידושין שהרי לא פשטה ידה לשם קבלת קידושין ושתקה לד׳ הרמ״ה ל״ה קידושין. ואין לומר דזה שאחזה הטבעת באצבעה איזה זמן ולא השליכתו הוי מעשה המוכיח שנתרצתה בקידושין דאחיזה בידה הוי כמעשה דא״כ גם בזרק לתוך חיקה נמי נימא הכי דמה שהחזיקה הקידושין בחיקה ולא השליכתו לארץ הוי מעשה המוכיח שנתרצתה בקידושין והרי החמ״ה וב״ש שם חולקים על הב״ח ומפרשים ד׳ הרמ״ה דגם בלא השליכה מחיקה ל״ה קידושין. ולפענ״ד יש לדקדק כן מל׳ הרמ״ה עצמו שכתב זרק לה קידושין אפי׳ לתוך חיקה ושתקה וכו׳ ומאי לשון אפי׳ אלא שכוונתו דל״מ אם זרק להצירה או לתוך ד׳ אמותי׳ דבודאי ליכא שום מעשה המוכיח שנתרצית בקידושין אלא אפי׳ בזרק לתוך חיקה די״ל שזה שהניחה המעות בחיקה ולא השליכה הוי מעשה המוכיח שנתרצתה קמ״ל דגם זה לא מיקרי מעשה המוכיח שנתרצתה.

וכיון דבזרק לתוך חיקה ל״ה מעשה המוכיח מה שלא השליכה כמו״כ פשוט דה״ה מה שאחזה בידה או באצבעה ל״ה מעשה המוכיח שנתרצתה דבודאי אין שום סברא לחלק בין חיקה לידה ועיין בהמ״ה שם סקי״ב שמסיים דמ״מ אם לא השליכה מיד הוי ספק קידושין דלאו כו״ע דיני גמירי ויראה פן תתחייב באחריות. ודבריו תמוהין דהא נראה מדבריו שמפרש ד׳ הרמ״ה גם בלא השליכה מיד ובטור איתא להדיא ב הרמ״ה דאפי׳ ספק קידושין לא הוי וצ״ע.

ובס׳ בית מאיר הסביר הטעם דסברא זו דאיתא בגמ׳ דאי לא ניחא לה תשדינה לא אמרינן אלא בעשתה מתחלה מעשה המוכיח שנתרצית בקידושין כגון שפשטה ידה לשם קבלת קידושין אז בעינן מעשה אחרת המוכיח שאינה רוצה בקידושין היינו השלכת המעות לבטל מעשה הקודמת המוכיח שנתר״ת וכ״ז שלא עשתה מעשה לסתור מעשי׳ הראשונים ה״ה בחזקת מתרצית אבל בזרק לה קידושין שלא עשתה מתחלה מעשה המוכיח שנתרצתה בקדושין אין צריך מעשה אחרת המוכיח שלא נתרצית ולכן להרמ״ה גם בלא השליכה מחיקה ל״ה קדושין וה״ה והטעם אם אחז בידה קודם ולא פשטה ידה לשם קבלת הקדושין ובשעת אחיזה בידה נתן הקדישין בידה דאן מקודם מעשה המוכיח שנתרצתה בקידושין גם בלא זרקה מידה ל״ה קידושין (ובנ״ד ששלפה הטבעת מידה והניחה על השלחן אלא שהי׳ לאחר כ״ד יש לצרף ד׳ הקהלת יעקב להגאון ר״י מלוסא ז״ל דאף בזרקה אחר כ״ד ל״ה קידושין דאמרינן הוכיח סופו על תחלתו ובזרקתו בפניו א״צ שתזרק למקום האבוד וגם בהנחתו על השלחן מהני (אלא שבנד״ד י״ל דמה ששלפה הטבעת ל״ה הוכחה שאינה רוצה בקידושין שאפשר שעשתה כן כדי שלא ירגישו ב״ב בזה ובסי׳ מ״ב סעיף א׳ הביא הרמ״א ד׳ הגהת מרדכי בלקח יד האשה בחזקה שלא מרצינה וקדשה והיא לא זרקה הקידושין הוי מקודשת אע״פי שמתחלה באונס הי׳ ונתן לה

סתם ולא אמר כלום הואיל ובתחלה דבר עמה מקדושין ועיין בחמ"ה שם שפי' דהגה"מ פליג על הרמ"ה שנ"ל. אך בב"ש שם כתב דהגה"מ מיירי בידוע שנתרצית בפי' מתחלה להתקדש ולכן אף בלקה אח"כ ירה בהזקה וקידשה הוי קדושין אבל באין ידוע שנתרצית מתחלה להתקדש יודה להרמ"ה. וא"כ לפ"ד הב"ש ד' הרמ"ה הלכה פסוקה היא דהא בטור לא הביא שום חולק על הרמ"ה והגה"מ שהובא ברמ"א סמ"ב ג"כ אין הולק עליו. ואף שנראה מד' הב"ש דדוקא לקה ירה בהזקה מדמי לזרק לה קידושין אבל אחז בירה סתם ולא בהזקה ל"ד לזרק לה קידושין אך הא בשו"ת משיבת נפש להגר"ל מפלאצק ז"ל והובא בשו"ת צ"צ האהרון סי' ק"ב שמ"ש רמ"א בהזקה אין הכוונה שנתעצמו ונתאבקו יחד זע"ז וכו' אלא כל שאחז בירה שלא ברצונה להתקדש ר"ל מבלי שפשטה ידה לשם קבלת קידושין מיקרי בהזקה וזהו שמפרש הרמ"א בהזקה שלא ברצונה וא"כ גם בפשטה ידה ברצון אלא שלא לשם קבלת קידושין ובאחזו בידו נתן לה הוי כמו בהזקה דלהב"ש כל שלא נודע שנהרצתה מתחלה ל"ה קידושין ועיין בתשו' צ"צ הנ"ל שהאריך בזה (עיין שם כתשו' שהאריך בפי' שתיקה בשעת מתן מעות אם הפי' קודם שנתן המעות או בשעת ויש להביא ראי' דכ"מ שנז' בגמ' בשעת מתן מעות הכוונה מקודם מגמ' שולהי ב"ב ערב בשעת מתן מעות ל"ב קנין אחר מתן מעות בעי קנין ושם ע"כ הכוונה קודם מ"מ נעשה ערב כמבואר שם דלאחר מתן מעות לא ע"מ כן הלוהו ומשמע דבשעת מ"מ ע"מ כן הלוהו וע"כ שנעשה ערב קודם נתינת המעות וקרי לי' הגמ' בשעת מתן מעות וה"נ דכוותה) ועיין בחוט המשולש לרבינו הגר"ה מוואלאזין ז"ל סי' א' שהאריך להוכיח דבקידושין בעינן הוכחה מפורסמת וברורה שנתרצתה בקידושין הא לא"ה ל"ה קידושין.

**א**מנם בנ"ד אפשר לומר דנהי דנניח שלא פשטה לו ידה מתחלה לשם קבלת קדושין אלא כדרך הנפרדים אבל אח"כ כשרצה ליתן הטבעת באצבעה הושיטה לו אצבעה ברצון וזה הוי ודאי מעשה המוכיח כמו פשטה ידה לשם קבלת קרושין אבל כיון שאין עדים ע"ז שהעדים לא הבחינו אם פשטה לו אצבעה או עשה זאת שלא מרעתה ורצונה וכיון שעיקר הקיהושין תלוי בזה אם הושיטה לו אצבעה ברצון או לו והעדים אינם יודעים זאת הוי כמקדש בלא עדים כמו שכתב הפנ"י בקידושין גבי ההיא מעשה רציפתא דלכן שתיקו; דלאחר מ"מ לאו כלום היא אף דלא שדינהו משום דלאו כולי נשי דינא גמירי וסברא דמתחייב באחריות אם תשדינהו והקשה בפנ"י דליהוי עכ"פ ספק קידושין דילמא ההיא איתתא גמירא דינא ויודעת שלא תתחייב באחריות ומדלא שדינתיהו מסתמא נהרצית בקרושין ותי' כיון דאין העדים יודעים זאת וממעשי' אין הוכחה שנתרצית הוי כמקרש שלא בפני עדים וה"נ דכוותה. ועיין בתשו' צ"צ הנ"ל סצ"ג שכתב דדבר זה במחלוקת שנוי' דהחמ"ה ס"ל סק"ה ס"ל דגם היכא דהעדים מסופקים אי קרוב לו אי קרוב לה מ"מ הוי ספק קידושין ול"ה כמקדש בלא עדים ובב"ש שם דעתו דבכה"ג ל"ה קידושין כלל כמקרש בלא עדים. ועיי"ש דהיכא דהספק הוא אם נתרצתה בקידשין והעדים ג"כ מסופקים לכו"ע ל"ה קרושין כלל.

**א**מנם כ"ז לד' הב"ש שמשוה דין דסי' מ"ב עם דין דסי' כ"ה דלא פליגי אבל להחמ"ה שם דפליגי הנך תרי דיני והרמ"א הביא שתי הדעות א"כ הוי ספיקא דדינא כמאן הלכתא דלהג"מר גם באין מעשה המוכיח מצד האשה שנהרצתה בקדושין אם לא השליכה הקידושין מידה הוי קידושין ג"כ וכן הב"ח והט"ז בסי' ל' פי' דברי הרמ"ה בזרקה מיד הקידושין מחיקה ועיין במגיה בט"ז שם דהעלה ג"כ כנ"ל אם נתן בידה שלא מרעתה ולא השליכה הוי עכ"פ ספק קידושין.

**ו**הו דבנ"ד אין לנו בירור גמור שלא פשטה ידה מתחלה לשם קבלת קידושין שאף שדיבר עמה קודם הקידושין הרבה והוא אחז בידה אפשר שמ"מ ידעה שרוצה לקדשה וע"מ כן

כן חושיטה לו ידה ואף שיש אומרנות המוכיחות שלא ע"מ כן פשטה לו את ידה מ"מ מידי ספיקא לא נפקא אלא שלפ"ד הרמ"ה והב"ש כיון שאין העדים יודעים זאת הוי כמקדש בלא עדים

אשר מכל הלין טעמי נראה דהוי ספק קידושין עכ"פ.

סעיף ב׳

ואם נחליט דקידושי בעריל השניים הוי רק ספק קידושין אז יש מקום לכאורה להתירה לשמעון שכנסה אח"כ בחופה בלא גט מהמקדש עפ"ד המהרי"ק שורש קס"ט והובא בב"ש סל"א סק"י דכל ספק קידושין אם ניסת לאחר לא תצא וכל היכי דאמרינן ניסת לא תצא היינו נכנסה לחופה אף שלא נבעלה ולא קידושין גרידא כדא הא בסי׳ ק"נ דהעמידנה על הזקת פנוי׳ ול"ד להרי ותרי דקיי"ל בכתובות דכ"ב ושו"ע סמ"ז דתצא דתרי ותרי הוי ספיקה דרבנן ולא מוקמינן אחזקה אבל שאר ספיקות בקדושין אקומינן אחזקה. ובב"ש שם מסיים דצ"ל דספק שמא שוה פרוטה במדי ל"ד לספק קידושין וכוונתו דהא במהרי"ק גופי׳ שורש פ"ד הביא ד׳ הטור בשם הרמ"ה בסל"א דאם נתקדשה בפחות משום פרוטה וניסת לאחר אין הולד ממזר משני ומשמע דעכ"פ תצא מהשני ולא אמרינן כיון דהוי רק ספק קידושין מהראשון וניסת לשני לא תצא.

וצ"ל דכוונתו דע"י שנתקדשה בפחות משו"פ איתרע הזקת פנוי׳ שלה כיון שעכ"פ נתקדשה שוב לא מוקמינן אחזקה ע"ד שכתבו התוס׳ בכתובות דכ"ג דהיכא דזרק לה קרושין ס׳ קרוב לו ספק קרוב לה לא מוקמינן אחזקה דאיתרע הזקתה ע"י שעכ"פ זרק לה קידושין וה"נ ע"י שנתקדשה ודאי והספק אי שו"פ איתרע חזקתה. אלא שלכאורה קשה הא המהרי"ק גופא בשורש פ"ד שם הביא ד׳ הטור בסמ"ו ביצא קול שנתקדשה לפלוני באופן דחיישינן לקלא ובא אחר וקדשה בפנינו דאם כנסה השני קודם שגירשה ראשון אסורה עליו עולמית דאסורה לבעל ולבועל. והא מחמת הקול הוי רק ספק מקודשת כרכתב הרמב"ם והמחבר בראש חס׳ והרי הספק כאן אם הי׳ כאן קידושין כלל ואמאי אסורה להשני נעמידנה על הזקת פנוי׳ ותהא מותרת להשני שניסת לו. בשלמא בגוונא קמא דאיתא בגמ׳ שילהי גיטין ושו"ע שם כגון שראי נרות דולקות ומטות מוצעות וכו׳ דזה הוי רגלים לדבר שנתקדשה וע"ז איתרע חזקת פנוי׳ שלה שהרי כן כתבו התוס׳ להדיא בכתובות שם ד"ה תרוו יהו דדמי לספק קרוב לו ס׳ קרוב לה דאיתרע הזקתה ואף שלד׳ התוס׳ דמוק׳ התם הא דע"א אומר נתקדשה וע"א אומר לא נתקדשה כגון שהיו נרות דולקות וכו׳ דרגלים לדבר ומ״מ קא׳ שם דניסת לא תצא והא הרגל"ד מהני רק דלא תנשא לכתהלה היינו משום כשבדקו אחר הקול באו שני עדים והכהישו זא"ז א׳ אומר לא נתקדשה דע"א בהכחשה לאו כלום היא ואי לאו הקול ורגל"ד היתה מותרת לנשא לכתהלה וע"י הקול ורגל"ד דאיתרע הזקתה לא תנשא לכתהילה אבל היכא שלא בדקו כלל אחר הקול ולא נתברר בעדים ע"ד עצם הקידושין רק שנתברר בב"ד שראו נרות דולקות ומטות מוצעות ובנ"א נכנסים ויוצאים ואומרים פלונית נתקדשה היום ואין כאן עדות ברורה ולא הכחשה רק מחמת הקיל לבד הוי ס׳ מקודשת וכיון דע"י הקול ורגל"ד איהרע הזקתה ואין לה הזקת פנוי׳ גם אם ניסת תצא (וכה"ג כתבו התוס׳ בריש נדה ובחולין ד"י דע"י רגל"ד דגבי סוטה איתרע הזקת טהרה שלה) אבל בגווני אחריני דאיתא בגמ׳ ושו"ע שם שאמרו פלוני שמע מפלוני וכו׳. והלכו להם למדינת הים ובכה"ג ליכא רגל"ד שנתקדשה כדכתבו התוס׳ בגיטין שם דפ"ט ד"ה עד וא"כ לא איתרע הזקת פנוי׳ וא"כ אמאי בכנסה שני קודם שגירש ראשון אסורה עליו עולמית נימא כון דע"י הקול ל"ה אלא ס׳ קידושין אם ניסת לאחר לא תצא והרי הטור ושו"ע מיירי בכל גווני קול דמפרש שם. וי"ל דקול גרידא גם היכא דליכא רגל"ד מ"מ מוציא מידי הזקה וראי׳ מכתובות דכ"ו הב"ע דמוחזק לן באבוה דכהן הוא ונפק עלי׳ קלא דבן גרושה או בן הלוצה הוא

הוא ואחתינהו הרי דקול מוציא מידו חזקה אף שי"ל דהתם רק האב הי' מוחזק לכהן וחזקה זו אינה מועיל לגבי הבן דילמא בן גרושה הוא מ"מ אפ"ל כן לד' המהרי"ק דס"ל דכל קול מוציא מידי חזקה ולכן גם בניסת תצא אבל בב"מ היכא דלא איתרע חזקתה כלל בס' קידושין שפיר קא' המהרי"ק דאם ניסת לא תצא,

ועיין בר"ן בקידושין ד"ו אדברי הגמ' שם נתן הוא ואמרה היא וחיישינן מדרבנן כתב הר"ן דמדאורייתא כיון דספיקא הוא אוקמי אחזקת פנוי' (לכאורה סתירה מד' הר"ן אלו לד' הפוסקים דבספיקא דדינא לא מוקמינן אחזקה שבשביל החזקה לא ישתנה הדין ואכמ"ל) ולד' הר"ן אפשר גם בנתן הוא ואמרה היא וניסת לאחר לא תצא' ובד' הגמ' כתנאי דכ"ג נ"ל דהתוס' מפרש דע"א אומר קרוב לו וע"א אומר קרוב לה, הרא"ה והרמב"ן והרשב"א הובא במ"מ פ"ט מהל' אישות מפרשים לא כהתוס' אלא שע"א אומר קידשה אבי' וע"א לא קידשה ומ"מ לא תנשא לכתחלה ועיין בב"ש סמ"ב סק"ז דנראה מדבריו דד"ז במחלוקת שנוי' דלהתוס' דוקא בע"א אומר קרוב לו וע"א אומר קרוב לה כיון שעכ"פ זרק לה קידושין איתרע חזקתה אז לא תנשא אבל היכא דע"א אומר נתקדשה וע"א מכחישו לגמרי כיון דלא איתרע חזקת פנוי' שלה תנשא לכתחלה ולהנך פוסקים גם בכה"ג לא תנשא, הא מ"מ נראה דהיכא דלא איתרע חזקת פנוי' שלה כו"ע יודו למהרי"ק דעכ"פ אי ניסת לא תצא אלא דהרמב"ן והרשב"א ס"ל דאף דלא איתרע חזקתה החמירו חכמים דלא תנשא לכתחלה, וכה"ג מצינו גבי רוב ג"כ שכתבו התוס' בקידושין ד"נ ע"ב גבי סבלונות דמשום חומר א"א חיישינן למיעוט וחומרת חכמים הוא דמדאורייתא אזלינן בתר רובא והיכא דחיישינן למיעוטא מדרבנן מ"מ אי ניסת לא תצא דכן מתבאר מד' התוס' שם דמדמי לה למשאל"ם דרובן למיתה,

וא"כ בנ"ד לפ"מ שצידדנו דהוי קידושי בעריל ס' קידושין וניסת לשמעון אח"כ לא תצא.

אלא שי"ל דבנ"ד שיש עדים שהי' עסק קדושין ביניהם והס' הוא אם נתרצתה בקידושין לא עדיף מס' קרוב לה דאיתרע חזקתה והוי כמו קול שכתבנו לעיל דלכו"ע אי ניסת תצא וראיתי בתשו' צ"צ הנ"ל סצ"ג שחילק בין אם העדים מסופקים אי קרוב לו או קרוב לה כיון שעכ"פ נתרצתה להתקדש לו והס' הוא אם באו הקדושין לרשותה ל"ה כמקדש בלא עדים אבל הכא שהעדים מסופקים אי נתרצתה בקדושין ועיקר הקידושין תלוי ברצונה הוי כמקדש בלא עדים, ולפי סברא זו יש לחלק ג"כ דדוקא בספק קרוב לה איתרע חזקת פנוי' שלה אבל בספק נתרצתה לא איתרע חזקתה אלא שאין חילוק זה ברור ומוכרח וא"א לסמוך להקל על סברא זו.

גבנ"ד הוי ספיקות טובא להחמיר דלהחמ"ה דפליגי הרמ"ה והגהמ"ר הוי ספיקא דדינא ולהב"ש וט"ז דהרמ"ה מיירי בהשליכה הקדושין מחיקה מיד א"כ בלא השליכה מיד הוי ודאי קידושין גם להרמ"ה וגם להב"ש דס"ל דאין חולק על הרמ"ה וגם בלא השליכה ל"ה קידושין הא בנ"ד י"ל דהושיטה לו אצבעה ברצון להתקדש והוי מעשה המוכיח כנ"ל וגם לדידי' הוי קידושין וע"כ לא אמרו בניסת לא תצא אלא בספק השקול אבל היכא דאיכא רובא להחמיר לא מוקמינן אחזקה להקל דהא רובא עדיף מחזקה וע"כ בנ"ד בלא גירושי בעריל גם בניסת תצא.

שוב התבוננתי דבנ"ד בלא"ה ל"ש לצרף סברת המהרי"ק להקל דדוקא אם הי' נודע לנו הספק קודם שכנסה שמעון אז אמרינן אוקמא אחזקת פנוי' ואם ניסת אח"כ לא תצא אבל בנ"ד דנודע לנו הספק אחר שכנסה שמעון שוב ל"ש לומר אוקמי אחזקת פנוי' כיון דמ"מ הוא עתה א"א דאם קידושי בעריל ל"ה קדושין הוי קידושי שמעון קדושין, וכן כתבו התוס'

להדיא

להדיא בקידושין דע"ט גבי קידשה אבי׳ בדרך וקדשה עצמה בעיר דלכן פליגי בכה"ג ולא פליגי בקדשה אבי׳ גרידא משום דבזה הכל מודים דקידושי אבי׳ ל״ה קרושין דמוקמינן אחזקת פנוי׳ אבל בקדשה אח"כ עצמה בעיר דממ"נ הוי מקודשת לא מוקמינן אחזקה ובנ"ד כיון דבשעה שנודע הספק הוי עכ"פ מקודשת לא׳ מהם ל"ש לאוקמי אחזקה, ואף שעוד טרם נשואי שמעון הוציא המקדש קול שקידשה פעוט דע"י הקול שהוציא המקדש בעצמו ל"ה גם ספק מקודשת דקול כזה שלא הוחזק בב"ד ואינו ע"ד המבואר בגמ׳ ופוסקים סמ"ו לאו כלום הוא עיין בב"י סמ"ב מה שהביא שם בשם הריב"ש, וא"כ קודם נשואי שמעון לא נודע לנו הספק כלל והספק נודע לנו אחר גב"ע מהעדים וזה הי׳ אחר נשואי שמעון דל"ש לאוקמי אחזקה (ויש להאריך הרבה בד"ז אי עצם המעשה שמחמתה נולד הספק הי׳ קודם ורק לב"ד נודע הספק אח"כ אי שייך בכה"ג לאוקמי אחזקה אי אזלינן בתר המעשה שממנו נולד הספק או בתר הידיעה ויש להעיר מד׳ הטור ושו"ע יו"ד סק"ט יבש ביבש שנתערבו ולא נודע התערובת עד לאחר שנתבשלו יחד אי בטל בכה"ג וכד׳ האו"ה שהובא בש"ך סצ"ט ובפמ"ג שם וסי׳ ק"ט ואכמ"ל) ועכ"פ מכל הלין טעמי שאמרנו פשיטא שבנ"ד אין להקל להתירה לשמעון בלא גירושי בעריל ע"פ סברת המהרי"ק הנ"ל.

סעיף ג׳

אמנם בנ"ד יש מקום לומר מטעם אחר דמותרת לשמעון גם בלא גירושי בעריל והוא ע"פ ד׳ הרא"ש שהובא בשו"ע ריש סי"ז דהא דאמרו א"א שפשטה ידה וקבלה קדושין מאחר בפני בעלה מקודשת לשני, וד׳ רוב הפוסקים דלא רק מקודשת ר"ל שקדושי שני תופסין בה אלא שגם מותרת להשני, וד׳ הרא"ש דלאו דוקא בפני בעלה אלא כל שבעלה בעיר הוי כבפניו, וא"כ בנ"ד שהי׳ בעריל בעיר בשעה שנתקדשה וניסת לשמעון מותרת לו לד׳ הרא"ש אלא שלכאורה משמע מל׳ הפוסקים דדוקא באומרת גרשני בעלי דקיי"ל כרב המנונא דאשה שאמרה לבעלה גירשתני נאמנת דאינה מעיזה פניה בפני בעלה ואם נתקדשה לאחר בפניו ולהרא"ש כשהוא בעיר אז גם באומרת שלא בפניו גרשני בעלי נאמנת דזה שנתקדשה בפניו הוי כאומרת בפניו גרשתני, אבל היכא דאינה טוענת גירשתני ובפרט היכא דלא מצי למטען גירשתני כמו בנ"ד שקידושי בעריל היו לפנות ערב וקדושי שמעון בו ביום בלילה ובקל למצא עדים שלא נתגרשה א"כ לפ"ז לא מהני מה שנתקדשה בפני בעלה דע"י מה תהי׳ מותרת להשני כיון שלא גירשה הראשון.

אמנם אחר העיון א"א לומר דעיקר ההיתר דנתקדשה בפני בעלה לאחר הוא בצירוף טענתה גירשתני דאם נבוא להתירה להשני מטעם אמירתה שגירשה בעלה אז באמה מגרע גרע אם טוענת זאת אחר שנתקדשה לאחר דהא אף דקיי"ל אשה שאמרה לבעלה גירשתני נאמנת מ"מ אם אמרה כן לבעלה אחר שנתקדשה לאחר שלא בפני בעלה אינה נאמנת משום דאחר שנתקדשה לאחר מעיזה ומעיזה כדכתב הרא"ש והובא בשו"ע שם לפסק הלכה וא"כ גם בנתקדשה בפני בעלה אם היינו צריכין עוד לטענתה גירשני בעלי אז הטענה שאחר הקדושין לאו כלום הוא, אלא ע"כ צ"ל דכמו באומרת לבעלי גירשתני נאמנת דאינה מעיזה בפניו כמו"כ בנתקדשה בפניו אמרינן שמסתמא אינו בעלה מאיזה טעם שהוא דאם הי׳ בעלה לא היתה מעיזה להתקדש בפניו לאחר, והא חזינן דנתקדשה בפניו עדיפא מטענת גירשתני דבטוענת גירשתני בעינן דוקא בפני בעלה ואם הוא בעיר ואומרת גירשני בעלי לא מצינו מי שיסבור דנאמנת ובנתקדשה לאחר ד׳ הרא"ש דל"ד בפניו אלא גם כשבעלה בעיר הוי כבפניו הרי דלד׳ הרא"ש מעשה הקדושין הוי העזה יותר מטענת גירשתני בשקר וכיון שכן בנתקדשה לאחר אינה צריכה לטעון כלל גירשני או גירשתני דאמירתה גירשתני אחר הקדושין לאו כלום ועיקר ההיתר מדנתקדשה לאחר בפניו מסתמא אינה אשתו ואף דלא טענה אנן טענינן לה כל מה דאפשר למטען דאם אפ״ל שגירשה בעלה אמרינן שגירשה ואם א"א

לומר

לומר שנירשה שיהוע שלא גירשה קודם שנתקדשה לאחר ואפ״ל מטעם אחר בקידושי הראשון אינם קדושין ואינו בעלה אמרינן ג״כ.

וכן מוכח מגיטין דפ״ט ע״ב דאמר התם יצא עלי׳ קול שנתקדשה וקדשה אחר בפנינו שלה שמואל תצא והעמידו הדבר על בורי׳ ומפרש בגמ׳ דר״ל דאי איגלי מילתא דקידושי קמא קדושי מעליתא הוי לא צריכה גט משני ופליגא דרב הונא דאמר א״א שפשטה ידה וקבלה קדושין מאחר מקודשת ואי נימא דר״ה מיירי דוקא באומרת גירשני בעלי או עכ״פ באופן שאפ״ל שגירשה הא לא״ה אינה מקודשת לשני א״כ מנ״ל דשמואל פליג על ר״ה הרי בעובדא דשמואל ע״כ א״א לומר שטוענת גירשני בעלי דבשעה שיצא עלי׳ קול שנתקדשה מיירי מסתמא דהיא מכחישה ואומרת לא נתקדשתי דהא א״א להחזיק הקול בב״ד בלא שאלת פי האשה וקבלת עדות בפני׳ ומסתמא אמרה לא נתקדשתי וא״כ שוב א״א לומר שטוענת גירשני או שאנו טוענין שגירשה דכיון דאמרה לא נתקדשתי הוי כאומרת לא נתגרשתי (ע״ד שאמרו בגמ׳ כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי) וכיון שאח״כ באו עדים על הקידושין והכחישוה והיא לא תוכל לטעון נתגרשתי ע״כ אינה צריכה גט משני אלא ע״כ לר״ה בקבלה קדושין מאחר אף שלא בפני בעלה א״צ כלל לאמירת האשה גירשני ואף היכא דלא מצי לטעון גירשני אם אפשר לומר מטעם אחר שאינו בעלה מקודשת לשני דמעשה הקידושין מוכיח שאינו בעלה שאם הי׳ בעלה לא היתה מעיזה להתקדש לאחר וה״ה לדידן בנתקדשה בפני בעלה ולהר״א׳ בבעלה עמה בעיר ג״כ אף היכא דא״י לומר גירשני מקודשת לשני, וכן מתבאר מד׳ הב״ש סמ״ו סקט״ז דביצא קול שנתקדשה לפלוני ונתקדשה בפניו לאחר מקודשת לשני אף היכא דא״י לומר גירשני עיי״ש דאמרינן שלא נתקדשה אף דבלא קדושין לשני הוששין לקול ואינה נאמנת לומר לא נתקדשתי, ולפ״ז י״ל דשתיקה בשעת מתן מעות דקיי״ל דמקודשת האמרינן מדשתקה מסתמא נתרצית אם נתקדשה אח״כ לאחר בפניו נאמנת לומר שלא נתרצתה.

והא דביצא עלי׳ קול שנתקדשה לפלוני אינה נאמנת לומר לא נתקדשתי אלא אם נתקדשה לאחר בפניו ובאומרת גירשתני נאמנת דאין אשה מעיזה פני׳ בפני בעלה פי׳ בדבר שהוא מכיר בשקרה כדאיתא בשילהי נדרים גבי טענת יורה כחץ דכל שהבעל מכיר בשקרה נאמנת דאינה מעיזה וביצא קול שנתקדשה לפלוני גם באומרת בפניו לא קדשתני אינה נאמנת, ההילוק פשוט דדוקא בידוע שהוי׳ בעלה והכל יודעים זאת אינה מעיזה לשקר בפניו בדבר שמכיר בשקרה אבל ביצא קול שנתקדשה דאין הדבר ברור שהוא בעלה דליכא עדים ע״ז שפיר מעיזה בפניו ג״כ ע״כ אינה נאמנת ומה״ט אם ספק בקרושין אם נתרצתה והיא אומרת שלא נתרצתה ג״כ אינה נאמנת דלא איתחזק עוד לבעלה ומעיזה ובזה גם בלא״ה לא מהימנא משום דאין הבעל יכול להכיר בשקרה כהא דנדרים הנ״ל וכ״ז אם אנו צריכין לסמוך ולהאמין לה על דבריה אז אמרינן דבכה״ג מעיזה אבל בנתקדשה לאחר בפניו הלא על דברי׳ אנו סומכין אלא שמעשי׳ מוכיחין עלי׳ שאינו בעלה שאם הי׳ בעלה לא היתה עושה מעשה להתקדש לאחר בפניו מקודשת לשני גם ביצא קול וה״ה בספק אם נתרצתה דאמרינן ג״כ דאם היתה מתרצית לא הי׳ זה מעיזה לעשות מעשה להתקדש לאחר בפניו (וכבר כתבו הפוסקים דאין הילוק בין נתקדשה לבד או כנסה וכן מוכח להדיא מסוגיא דשילהי גיטין הנ״ל (והאהרונים לא העירו מקובו)

אמנם נראה דשתיקה בשעת מ״מ כיון דקיי״ל דהוי ודאי קרושין ולא ספק וע״כ משום דאנן סהדי דנתרצתה דאל״כ לא היתה שותקת שוב אינה נאמנת לומר לא נתרציתי וגם בנתקדשה לאחר בפניו אינה נאמנת בכה״ג כיון שברור להז״ל מסברא דשתיקה בשעת מ״מ מסתמא נתרצתה הוו כעדים ברורים ע״ז אבל בנ״ד לפ״מ שצידדנו לעיל לומר דהוי ספק קרושין שמא לא נתרצתה אף שסתמא אינה נאמנת לומר לא נתרצתה דלמא היא הוזרת עתה ואז נתרצתה

נורצתה אבל אם נתקדשה לאחר בפניו ולהרא"ש כשבעלה עמה בעיר ואומרת שלא נתרציתי י"ל שפיר דנאמנת ואין זה ענין להא דהביא הבה"ט סי"ז סק"ג בשם הרש"ק דאם אמרה שנתקדשה לשני משום דלא חששה לקדושי ראשון דסברה דל"ה קדושין ואנו יודעין דקדושי מעליא הוי אז אין לחוש לקדושי שני אף שנתקדשה בפני הראשון, דזה דוקא בטעתה בדין כגוונא דמיירי התם שסברה דקדושין בטבעת דוקא והוא קדשה בכסף ואנן ידעינן דגם קדושי כסף קדושי מעליא הן כיון שגם היא מודה דקדשה אלא שסברה דל"ה קדושין בכסף ע"כ פשיטא דקדושי שני לאו כלום הוא דזה שנתקדשה לאחר בפניו הוי מפני טעותה דל"ה קדושין אבל באומרת לא נתרצית להתקדש ואין עדים ברורים ע"ז שנתרצית ונתקדשה לאחר בפניו שפיר מהימנא לומר לא נתרצית.

וראיתי בפ"ת סי"ז סק"ה שהביא בשם ס' בני אהובה שהי' קושית הפוסקים על ר' ירוחם שהובא בב"י שאם גירשה שני מותרת להראשון והקשו כלם דהא אנן אמרינן דמקודשת לשני מטעם שגירשה ראשון וא"כ אם נושאה ראשון אחר גירוש שני הוי מהזיר גרושתו ותי' בס' ב"א דמיירי באומרת לא נתקדשתי (ס' ב"א אין ת"י) אך ע"כ א"א לומר ביש עדים ברורים על הקדושין דאז לא מהני הזקה דאין אשה מעיזה נגד עדים. וגם באין עדים על הקדושין אלא הוחזקה לפנינו איש ואשה ג"כ נראה דאין נאמנת לומר לא נתקדשתי דנהי דחזקה דאין אשה מעיזה מהני לאפוקי מהזקת א"א דמה"ט נאמנת אשה לומר לבעלי גירשתני. אך הא דבגרשתני אינה סותרת החזקה דאף שהי' בעלה גירשה אח"כ אבל באומרת לא נתקדשתי דסותרת לגמרי החזקה שהוחזקה בא"א בודאי אין נאמנת דהא שורפין וסוקלין על החזקות כמו ביש עדים וכבר כתבו המפרשים דחזקה זו עדיף טובא מחזקת א"א סתם דהוי חזקה מעיקרא (ועיין בב"י סי"ז מה שהביא בשם א"ח ומה שדחה דבריו) וצ"ל דר' ירוחם מיירי בכה"ג שיש לנו ספק אי נתרצתה בקדושין ואם לא היתה מתקדשת לאחר בפניו אינה נאמנת לומר לא נתרציתי אבל בנתקדשה לאחר בפניו נאמנת ובכה"ג מיירי דאם גירש שני מותרת לראשון

וא"כ בנ"ד לפ"מ שצידדנו דהוי רק ספק קדושין דשמא ל"ה שתיקה בשעת מ"מ אם נתקדשה לאחר בו ביום ובעלה בעיר י"ל דמהימנית לומר לא נתרצתה אף דבזה שאומרת שלא הרגישה הטבעת באצבעה היא מוכחשת מהעדים אבל מה שאמרה שהי' כ"ז שלא מדעתה ורצונה אינה מוכחשת וקיי"ל בחו"מ סע"ט דאם כופר במנה והוחזק כפרן על חמשים לא הוחזק כפרן על החמשים האחרים וה"נ דכוותה, ועיין בנמק"י פ' ב"ש בענין קטנה שלא ידענו שנבעלה משגדלה וניסת לאחר בפניו כשגדלה.

סעיף ד׳

אמנם כ"ז כתבנו לסניף בעלמא אבל למעשה פשוט שאין לסמוך ע"ז להתירה לשמעון בלא גירושי בעריל, הדא דהא הריב"ש והמהרי"ק חולקים על הרא"ש וס"ל דדוקא נתקדשה בפניו ממש אבל בעלה בעיר לא מיקרי בפניו והכי קיי"ל להומרא. ותו דהא י"א דבזה"ז דנפישי חוצפא לא מהימנא בכל גווני, ודר' הר"ן והרה"ם דגם מדינא דגמ' אינה מקודשת אלא להומרא שצריכה גט משני אבל מ"מ אסורה להשני בלא גירושי הראשון, ותו דהא לד' החמ"ה והב"ח והט"ז שזכרנו היכא שלא השליכה מיד המעות מידה הוי כשתיקה בשעת מתן מעות הנראה דבזה לא מהני אמירתה שלא נתרצתה דאנן סהדי מדשתקה שמסתמא נתרצתה, מכל הלין טעמי פשוט שא"א להתירה לשמעון בלא גירושי בעריל, אמנם כל דברינו הוא להוכיח דעכ"פ קדושי שמעון תופסין בה להומרא דלהומרא בודאי יש לצרף סברות הנ"ל דלהב"ש שלא מצינו מי שיחלוק על החמ"ה וגם בלא השליכה מיד המעות ל"ה קדושין א"כ נ"ל דקדושי בעריל ל"ה קדושין ועכ"פ הוי רק ספק קדושין ואף אי נתפוס כהחולקים ונחשוב קדושי בעריל לקדושין יש מקום לומר דהיכא דנתקדשה לאחר בפניו ולהרא"ש

ולהרא"ש כשבעלה בעיר תופסין עכ"פ קדושי שני וגם בשתיקה בשעת מתן מעות יש מקום לומר דבכה"ג נאמנת לומר שלא נתרצתה בקדושין, וכיון שנחליט שצריכה גט משמעון ולעלמא אסורה בלא גט משניהם, וא"כ בנ"ד נפשטו כל ד' ספיקות הראשונים, דמספק אמרינן שקדושי שניהם תופסין בה וא"כ בנ"ד גם אם יגרשנה שמעון תהי' אסורה לבעריל דהא גם ביצא קול שנתקדשה לא' ושוב נתקדשה לאחר בפנינו ולא נתברר הקול קיי"ל בגיטין דפ"ט שלא יגרש שני ונושא ראשון שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא כמחזיר גרושתו מן האירוסין ובנ"ד אין אנו צריכין לגזירה זו דכיון שנצריכה גט משמעון מספק שוב אסורה לבעריל שהרי כבר גירשה מקודם ונמצא דהוי בספק מחזיר גרושתו וליה דין צריך בושש.

ונשאר לנו לברר רק הספק האחרון אם תהי' מותרת לשמעון אחרי גירושי בעריל השניים, ובנ"ד למעשה זהו עיקר הספק שבעריל אומר עתה שמסכים עוד הפעם לגרשה ושמעון אומר שאם יאסרוה עליו היו אינם חיים וגם יהי' מוכרח לעקור דירתו מן העיר ומה יעשה עם בהו הקטנה שנתגדלה ונתחנכה בביתם וקשורה אליהם בעבותות אהבה ואשה אחרת לא ישא ומי יגדלנה ויחנכנה ע"כ נפשו בשאלתו להתירה לו.

סעיף ה'

והנה גם אם נתפוס דקדושי בעריל הוי קדושי ודאי מ"מ אין טעם לאוסרה על השני רק בנבעלה לו קודם גירושי ראשון דאז אסורה עליו מה"ת דא"א שזינתה אסורה לבעלה ולבועלה וכן בנתיחדה עמו דאמרינן הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה ג"כ אסורה להשני כדכתב הב"ש סמ"ו סקי"ח גבי קול אבל בלא נתיחדה עמו משום נשואין לבד אין טעם לאוסרה על השני אחר גירושי ראשון ואף דבאשה שהלך בעלה למדינת הים ואמרו לה מת בעלך וניסת קיי"ל בס"ס י"ז דאף נכנסה לחופה ולא נבעלה תצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה, דהתם טעמא משום קנס דלא דייקא ומנסבא אבל במזיד לא מצינו שיקנסו חכמים דהרי באשה שהלך בעלה למה"י וניסת קיי"ל דצריכה גט גם מהשני ואלו באשה שזינתה במזיד וכן בניסת במזיד לאחר לא מצינו בשום מקום שתהי' צריכה גט משני וכ"מ שאמרו אין קדושין תופסין בא"א בודאי אין חילוק בין נתקדשה לבד או גם ניסת לו בחופה ג"כ דבכל גווני אין קדושין תופסין בה ולעלמא עכ"פ מותרת בלא גירשה שני והיינו ג"כ מהאי טעמא דהא דצריכה גט משני הוא ג"כ מטעם קנס כמו שנבאר ובמזיד לא קנסו,
וכן הוא להדיא ברלב"ח הובא בהמ"ה סקי"ט ובב"ש שם דאם זינתה במזיד הולד שהולידה עם המזנה אחר גירושי בעלה אינו ממזר אפי' מדבריהם אף דאשה שהלך בעלה למדה"י וניסת הולד שהולידה מהשני גם אחר גירושי ראשון ממזר מדבריהם ובזינהה במזיד ל"ה ממזר דזינהה ברצון ל"ש קנס ולאו דוקא זינהה גרידא אלא פשוט דה"ה ניסת ונבעלה לאחר ג"כ אין הולד ממזר מהשני אחר גירושי ראשון דנשואי' לאו כלום הוא והוי כזינתה גרידא וכ"ה להדיא בבה"ט שם ס"ק ס"ז בשם הרלב"ח דגם בנשאת הדין כן, והרלב"ה דמיירי לענין הולד דשייך בנבעלה קאמר הדין לענין הולד דל"ה ממזר מדבריהם דלענין הדין דתצא מזה ומזה בודאי כיון שנבעלה אסורה לשניהם מה"ת דאסורה לבעל ולבועל, אבל בנכנסה להופה ולא נבעלה דמה"ת מותרת לבעל ולבועל אחרי גירושי הבעל ורק בהלך בעלה למה"י וניסת קנסו דתצא מזה ומזה אבל במזיד דלא קנסו מה"ת יהי' אסורה להבעל וכן גם להשני אחר גירושי ראשון.

ובתוס' יבמות דצ"ב ע"ב ד"ה נותן נראה לכאורה כמסתפקים בזה אי שייך קנס גם במזיד דכתבו שם דיבמה שניסת בלא חליצא תצא דגם בנישואי טעות ביבמה איתא במשנה דהזורק דתצא מזה ומזה וכ"ש בנישואי מזיד דקנסינן טפי ואפי' אח"ל כנשאה במזיד ל"ש למיגזר ולא

קנסי'

קנסי' משום דלא שכיח כי היכי דלא קנסינן בזינו יכו' הרי דלהתוס' לכאורה מספקא להו אי שייך קנס במזיד ובתוס' מסקי התם דלשון מצינו חוטא נשכר משמע דבמזיד איירי. מ"מ נראה דא"א שניסת במזיד לאחר בודאי לא קנסו וסברא גדולה לחלק בין יבמה לא"א דהא קיי"ל להלכה בסי' קנ"ט דיבמה שנתקדשה לאחר במזיד גם בלא ניסת אסורה להמקדש עיי"ש ואילו בא"א שנתקדשה לאחר דתנן להדיא במתניתין דמותרת לחזור לראשון מותרת ג"כ להשני אחר מיתת או גירושי הבעל כדכתבו בתוס' יבמות הנ"ל וכ"ה להלכה בשו"ע סו"ס י"ז סעיף נ"ה וכבר הקשה הב"ש שם בסקנ"ט סק"א מ"ש דביבמה חמיר טפי הא אמרו דאיסור יבמה הוא רק משום דמיחלפא באשה שהלך בעלה למה"י, אך האמת יורה דרכו דשאני יבמה מא"א דביבמה שייך שפיר לקנוס דכיון דקיי"ל דקידושין תופסין ביבמה מספק ובלא גט אסורה על היבם שייך לקונסה במזיד עכ"פ שלא יהא חוטא נשכר וע"י הקידושין מפקיעה עצמה מהיבם וע"כ קנסוה שיתן לה המקדש גט כדי להתירה ליבם ומטעם זה שייך שפיר לאוסרה על המקדש גם לאחר חליצת היבם דאם נתירה לו אחר חליצת היבם א"כ ימנע מליתן גט ובלא גט תהי' אסורה להיבם ויתרצה לחלוץ לה ותקויים כוונתה שתפקיע עצמה מן היבם ולא הועילו חכמים כלום בתקנתם וע"כ קנסוה דאף לאחר חליצת היבם תהי' אסורה לו וממילא יתרצה ליתן גט ותהי' מותרת להיבם ולא תהי' חוטאה נשכרת אבל בא"א שאין קידושי אחר תופסין בה ומותרת לבעלה בלא גט מהשני כדאיתא להדיא במתניתין נתקדשה מותרת לחזור לו וא"כ לא הפקיעה עצמה מן הבעל כלום ע"י קדושי' ואם ירצה לקיימה יקיימה ואם מגרש מגרש ברצון שאין דבר המכריחו לזה כיון שמותרת לו בלא גט מהשני ואם מגרש ברצון מה"ת נאסרה על המקדש כיון שלא נשכרה כלום בקדושי' ולא הפקיעה עצמה מן הבעל ע"י מעשי' וקנס זה לא יועיל להבעל כלום מאיזה טעם נקנוס אותה. כן נראה בעיני פשוט לתרץ קושית הב"ש הנ"ל. שוב ראיתי במהרש"א יבמות דצ"ב ע"ב הנ"ל ד"ה נותן שהזכיר ג"כ סברא זו דשאני יבמה מא"א כיון דקידושין תפסי בה אלא שאנו הרחבנו את הדברים ביותר ביאור בעז"ה, ולהמחבר שם גם בשוגג קנסו דהוי לה למידק ומ"מ ל"ש קנס זה בא"א כנ"ל, וא"כ לפ"ז נוכל לומר דתוס' דמיירי שם בניסת ורוצים לומר דאפשר דגם במזיד קנסו היינו דוקא ביבמה דעכ"פ אהני מעשי' בלא שום קנס דקדושין תופסין בה ונאסרה על היבם אז שייך לקנוס דתיאסר אשני וס"ל לר"ת דדוקא בניסת דמצינו שקנסו בא"א היכא דשייך למיקנס קנסו גם ביבמה אבל בנתקדשה דלא קנסו בא"א לא קנסו גם ביבמה גם היכא דשייך קנס, ומ"מ גם בניסת במזיד רק ביבמה שייך לקנוס כנ"ל אבל בא"א שניסת במזיד דאין מעשי' כלום ואינה צריכה גט מהשני ולא הפקיעה עצמה מבעלה מהיכי תיתי לקונסה, ומלבד סברת התוס' דמזיד לא קנסו משום דלא שכיח נראה לומר דל"ש לקנוס בניסת במזיד דא"כ כל אשה שתרצה להפקיע עצמה מבעלה תלך ותנשא לאחר ולא תבעל ועי"ז יקנסוה דתצא מזה ומזה דבשלמא בזנות ל"ש לומר כן דאשה לא חשודה לעבור עבירה חמורה כזו כדי שתאסר על בעלה וגם אם היא חשודה לא תמצא איש שיבא עלי' באיסור א"א ובזה"ב דיש עדים והתראה חייבת מיתה וע"כ ליכא למיחש לזה אבל להתקדש ולהנשא לאחר דליכא איסור (עיין בדברינו לעיל סימן ב' שכתבנו דגם להרא"ה בס' החנוך דס"ל דיש איסור לאו במקדש ערוה מ"מ בא"א כה"ג שנתקדשה שלא ברצון בעלה ליכא איסור כלל עיי"ש) הרי אפשר שתמצא איש שיקדשנה וישאנה בחופה ולא יבא עלי' ועי"ז תצא מבעלה ומשו"ה לא קנסו במזיד ולכן אף בניסת במזיד ונבעלה דאף דאסורה מה"ת לבעל ולבועל מ"מ אין צריכה גט מהשני וגם אין הולד ממזר מהשני אחר גירושי ראשון כד' הרלב"ח הנ"ל.

וראיה ברורה לזה מגמ' יבמות דק"ט גבי קטנה שלא מיאנה והגדילה וניסת לאחר אמר רב דאם בעל הראשון משהגדילה אינה צריכה גט משני והכי קיי"ל בשו"ע סי' קנ"ב אלמא כיון דסבר רב דהראשון בעל לשם קדושין משהגדילה

והוי

והוי א"א ודאי אינה צריכה גט משני ואלו באשה שהלך בעלה למדה"י וניסת איתא במשנה להדיא דצריכה גט מזה ומזה הרי דצריכה גט מהשני ומפ' בגמ' דניסת דעבדא איסורא קנסוה רבנן וצריכה גט משני אף דהוי כזנות בעלמא כדפריך הגמ' שם ורק משום קנסא הצריכוה גט והכא גבי קטנה אינה צריכה גט משני אלא ע"כ צ"ל דלא קנסו רבנן אלא בשוגג משום דהו"ל למידק אבל במזיד לא קנסו והכא כיון דס"ל דבעל משהגדילה לשם קדושין ע"כ צ"ל דגם היא היתה דעתה להבעל לשם קדושין דהא בקדושין בעינן דעתה ג"כ ואם היא אינה מתכוונת לשם קדושין אינה מקודשת וכיון שגם היא נתכוונה לשם קדושין כשהלכה וניסת לאחר הוי מזידה ובמזיד לא קנסו רבנן וע"כ אינה צריכה גט משני, וביש"ש שם ביבמות כתב להדיא דקטנה שלא מיאנה והגדילה ונבעלה משהגדילה ועמדה וניסת לאחר רא"צ גט מהשני ומותרת לחזור לראשון וע"כ מיירי בלא נבעלה דאי נבעלה הרי אסורה לבעלה מה"ת כסוטה אלא ע"כ מיירי בנכנסה לחופה ולא נבעלה ומותרת לחזור לראשון, ובאשה שהלך בעלה למדה"י וניסת קיי"ל דאף דנכנסה לחופה ולא נבעלה ג"כ תצא מזה ומזה ואסורה לחזור לראשון וכן כתב היש"ש גופי' ביבמות שם דגם בלא נבעלה תצא מזה ומזה אלא ע"כ צ"ל דלא קנסו רק בשוגג ואף דעיקר הקנס הוא משום דעבדא איסורא והיינו בנבעלה מ"מ קנסו גם בנכנסה לחופה ולא נבעלה משום דלא פלוג כדכתב הנמ"י שם או משום דמשהמרת לביאה פסולה והיינו רק היכא דיש קנס דגם בנבעלה שייך קנס דצריכה גט משני להתירה לעלמא דמן הדין אף בנבעלה אף דאסורה לבעל ולבועל מה"ת מ"מ אינה צריכה גט משני וחכמים קנסוה שצריכה גט וגם הולד ממזר מזה ומזה והכל מטעם קנס ומשום דלא פלוג קנסו גם בלא נבעלה אבל במזיד דל"ש קנס וגם בניסת ונבעלה אינה צריכה גט משני ואין הולד ממזר משניהם כד' הרלב"ח היכא שלא נבעלה מותרת לחזור לראשון ומותרת גם להשני אחר גירושי ראשון.

כן יש להוכיח דבמזיד לא קנסו מגמ' יבמות דל"ג ע"ב על המשנה שנים שקדשו שתי נשים ובשעת כניסתם לחופה החליפו של זה בזה הרי אלו חייבים משום א"א וכו' ומפרישין אותם ג' חדשים ואם היו קטנות שאינו ראויות לילד מחזירין אותן מיד, ומוכיח הגמ' דא ירי' בהוחלפו בשוגג דאי במזיד קטנות אמאי מותרות פי' דאסורה לבעלה מטעם זנות ודחי הגמ' הא ל"ק פיתוי קטנה אונס נינהו ושרי בישראל, ואי נימא דגם בניסת במזיד קנסו דתצא מזה ומזה וא"כ נהי דמשום ביאה לא נאסרה מה"ת דהוי אונס מ"מ תיאסר משום קנס דהא ניסת דהא תנן בשעת כניסתן לחופה החלפו ובניסת הא קיי"ל דגם בלא נבעלה כלל קנסו ג"כ דתצא מזה ומזה ודוחק לומר דקטנה לא קנסו דאי שייך קנס גם במזיד א"כ כיון דהבעלים מזידים הוי' להם לקנוס הבעלים שתהי' אסורה לשניהם וא"כ מאי דחי הגמ' אלא ע"כ צ"ל דבמזיד ל"ש קנס זה והיכא דאין איסור מצד הביאה מותרת לראשון וא"צ גט מהשני

סעיף ו'

וביותר ביאור נראה מבואר מגמ' ופוסקים דדין זה אי אסורה לשני אחר גירושי ראשון תלוי אי צריכה גט משני וכן הא דאסורה לראשון גם היכא דלא בעל השני תלוי ג"כ אי צריכה גט משני וכל היכא שמותרת לחזור לראשון מותרת גם להשני אחר גירושי ראשון וכן כתבו התוס' ביבמות דצ"ב דב"ה דמותרת לראשון מותרת גם להשני אחר גירושי ראשון ולכן נפסק בשו"ע סי' ז' סעיף נ"ה דנתקדשה לאחר מותרת להשני אחר גירושי ראשון אף דד"ז לא נזכר במשנה אלא מדתנן דנתקדשה מותרת לחזור לראשון וע"כ פשיטא להו להפוסקים דמותרת להשני אחר גירושי ראשון, וד"ז אי מותרת לראשון תלוי אי צריכה גט משני כדמוכח מהא דיבמות דק"ט הנ"ל דאמרי בגמ' בקטנה דאינה צריכה גט משני והחליטו הפוסקים מזה (עיין בטור סקנ"ה מה שהביא בשם הרמב"ם ובי"ש שנז"ל)

דמותרת

דמותרת להזור לראשון משום דהא בהא תליא.

וטעמא דמילתא נ"ל דהנה צריך להבין ד' הגמ' ביבמות דפ"ה ע"ב על הפיסקא דצריכה גט מזה ומזה פריך הגמ' בשלמא מראשון צריך גט אלא משני אמאי זנות בעלמא הוא אמר ר"ה גזורה שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא א"א יוצאה בלא גט ופריך הגמ' א"ה סיפא דקתני אמרו לה מת בעלך ונתקדשה ואח"כ בא בעלה מותרת להזור לו התם נמי נימא גירש זה וקידש זה ונמצא א"א יוצאה בלא גט ולכאורה קשה דכיון דלא ידע הגמ' החילוק ניסת דעבדא איסורא קנסוה נתקדשה דלא עבדא איסורא לא קנסוה כדמשני לבסוף א"כ בלא טעם ר"ה יקשה מרישא דתנן תצא מזה ומזה דאסורה לראשון וסיפא בנתקדשה ולא ניסת מותרת להזור לו ומאי קאמר א"ה דמשמע דהקושיא מסיפא הוא רק לפי טעם דר"ה הא גם בלו"ז קשה, וצ"ל דבלא דברי ר"ה ל"ק מידי מרישא דהנה באמת בעי הגמ' טעמא ארישא דצריכה גט משני אבל אדינא דתצא מזה ומזה לא קבע הגמ' טעמא והיינו משום דפשוטו של משנה מיירי בניסת ונבעלה לשני וע"כ אסורה לשניהם כדפירש"י במתניתין דהו ככל א"א שזינתה דאסורה לבעל ולבועל דהאי לאו אנוסה היא אע"ג דהימניהו רבנן לע"א משום עיגונא טעמא מאי משום דאשה גופא דייקא ומנסבא והיא כיון דלא דייקא קנסוה פי' אף שהיא שוגגת שע"פ העד והב"ד שהתירוה לינשא סברה שמת בעלה ואנוסה בישראל משרא שריא מ"מ כיון דעיקר הנאמנות משום דאשה גופא דייקא והיא לא דייקא הוי כמזידה ואסורה גם לישראל, והי' מקום לומר דאסורה מה"ת כמזידה אלא שבירושלמי מבואר להדיא דאסורה לבעלה רק מדרבנן גם בנבעלה להשני וכן מתבאר מד' רש"י הנ"ל המסיים קנסו לה וצ"ל דמה"ת כיון שסברה שמת בעלה הוי באנוסה ומותרת רק חכמים קנסוה מפני שלא דייקא והוי קרובה למזיד ואסורה לבעלה וגם להשני כדין מזידה שאסורה לבעל ולבועל.

ועכ"פ אין זה ענין כלל להא דמסיק הגמ' דפ"ט ניסת דעבדא איסורא קנסו רבנן דשם הקנס הוא שצריכה גט משני אבל לענין שתצא מזה ומזה הוי קנס אחר לגמרי דמשום דהוי קרובה למזיד אסרוה חכמים כמזיד גמור דאסורה לבעל ולבועל מה"ת וע"כ בלא דעת ר"ה לק"מ מסיפא דבנתקדשה מותרת להזור לו משום דכיון דאין כאן ביאה אין שום טעם לאוסרה על בעלה ורק לפ"מ דמפרש ר"ה טעם אהא דצריכה גט משני משום שיאמרו גירשה זה ונשא זה ונמצא א"א יוצאה בלא גט פריך שפיר מסיפא דגם בנתקדשה שייך גזירה זו וע"ז משני הגמ' ניסת דעבדא איסורא קנסוה רבנו ועיין ברא"ש שמפרש דגם לפי המסקנא צריך להטעם דגזירה שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ולא דמשום דעבדא איסורה להוד קנסוה דהרי באמרו לו מתה אשתך ונשא אחותה אף דעבד איסורא מ"מ אין אהותה צריכה גט והיינו משום דהתם ל"ש גזירה זו עיי"ש ברא"ש וצ"ל דרק בניסת דעבדא איסורא קנסוה ר"ל אז חששו לגזירה זו שמא יאמרו גירש זה ונשא זה וכו' אבל נתקדשה דלא עבדא איסורא לא קנסוה פי' דאז לא חששו לגזירה זו.

והנה זהו פשוט דקנס זה שצריכה גט משני ל"ה קנס לגבי דידה רק אם נימא שאסורה על השני לעולם אבל אם תהי' מותרת להשני אחר גירושי ראשון א"כ לא איכפת לה אם להתירה לעלמא תצטרך גט גם מהשני דהא היא ניסת לו ברצון וחפצה להיות תחתיו ואינה חפצה בגירושין כלל א"כ ל"ה זה כלל קנס לגבי דידה רק אי נימא שאסורה לשני לעולם אז עוד שייך לומר דאף דלהתירה לעלמא מה"ת לא היתה צריכה גט מהשני קנסוה חכמים עוד שמלבד שאסורה לשני כדי להתירה לעלמא תצטרך גט ממנו ג"כ וקנסוה דמשום דעבדא איסורא חששו שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא א"א יוצאה בלי גט וכיון שצריכה משום קנס גט משני ג"כ א"כ שוב גם לראשון אסורה גם בלא הטעם דביאתה משום דלא דייקא קרובה למזיד ואסרוה עליו אטו מזיד גמור דבלאו האי טעמא ג"כ אסורה לראשון

דכיון

והוי א"א ודאי אינה צריכה גט משני ואלו באשה שהלך בעלה למדה"י וניסת איתא במשנה להדיא דצריכה גט. מזה ומזה הרי דצריכה גט מהשני ומפ׳ בגמ׳ דניסת דעבדא איסורא קנסוה רבנן וצריכה גט משני אף דהוי כזנות בעלמא כדפריך הגמ׳ שם ורק משום קנסא הצריכוה גט והכא גבי קטנה אינה צריכה גט משני אלא ע"כ צ"ל דלא קנסו רבנן אלא בשוגג משום דהו"ל למידק אבל במזיד לא קנסו והכא כיון דס"ל דבעל משהגדילה לשם קדושין ע"כ צ"ל דגם היא היתה דעתה להבעל לשם קדושין דהא בקדושין בעינן דעתה ג"כ ואם היא אינה מתכוונת לשם קדושין אינה מקודשת וכיון שגם היא נתכוונה לשם קדושין כשהלכה וניסת לאחר הוי מזידה ובמזיד לא קנסו רבנן וע"כ אינה צריכה גט משני, וביש"ש שם ביבמות כתב להדיא דקטנה שלא מיאנה והגדילה ונבעלה משהגדילה ועמדה וניסת לאחר דא"צ גט מהשני ומותרת להזור לראשון וע"כ מיירי בלא נבעלה דאי נבעלה הרי אסורה לבעלה מה"ת כסוטה אלא ע"כ מיירי בנכנסה לחופה ולא נבעלה ומותרת להזור לראשון, ובאשה שהלך בעלה למדה"י וניסת קיי"ל דאף דנכנסה לחופה ולא נבעלה ג"כ תצא מזה ומזה ואסורה להזור לראשון וכן כתב היש"ש גופי׳ ביבמות שם דגם בלא נבעלה תצא מזה ומזה אלא ע"כ צ"ל דלא קנסו רק בשוגג ואף דעיקר הקנס הוא משום דעבדא איסורא והינו בנבעלה מ"מ קנסו גם בנכנסה לחופה ולא נבעלה משום דלא פלוג כדכתב הנמ"י שם או משום דמשהמרת לביאה פסולה והיינו רק היכא דיש קנס דגם בנבעלה שייך קנס דצריכה גט משני להתירה לעלמא דמן הדין אף בנבעלה אף דאסורה לבעל ולבועל מה"ת מ"מ אינה צריכה גט משני והחכמים קנסוה שצריכה גט וגם הולד ממזר מזה ומזה והכל מטעם קנס ומשום דלא פלוג קנסו גם בלא נבעלה אבל במזיד דל"ש קנס וגם בניסת ונבעלה אינה צריכה גט משני ואין הולד ממזר משניהם כד׳ הרלב"ח היכא שלא נבעלה מותרת להזור לראשון ומותרת גם להשני אחר גירושי ראשון.

כן יש להוכיח דבמזיד לא קנסו מגמ׳ יבמות דל"ג ע"ב על המשנה שנים שקדשו שתי נשים ובשעת כניסתם לחופה החליפו של זה בזה הרי אלו הייבים משום א"א וכו׳ ומפרישין אותם ג׳ הדשים ואם היו קטנות שאינו ראויות לולד מהזירין אותן מיד, ומוכיח הגמ׳ דאיירי בהוהלפו בשוגג דאי במזיד קטנות אמאי מותרות פי׳ דאסורה לבעלה מטעם זנות ודחי הגמ׳ הא ל"ק פיתוי קטנה אונס נגהו ושרי בישראל,

ואי נימא דגם בניסת במזיד קנסו דתצא מזה ומזה וא"כ נהי דמשום ביאה לא נאסרה מה"ת דהוי אונס מ"מ תיאסר משום קנס דהא ניסת דהא תנן בשעת כניסתן לחופה החלפו. ובניסת הא קיי"ל דגם בלא נבעלה כלל קנסו ג"כ דתצא מזה ומזה ודוחק לומר דקטנה לא קנסו דאי שייך קנס גם במזיד א"כ כיון דהבעלים מזידים הי׳ להם לקנוס הבעלים שתהי׳ אסורה לשניהם וא"כ מאי דחי הגמ׳ אלא ע"כ צ"ל דבמזיד ל"ש קנס זה והיכא דאין איסור מצד הביאה מותרת לראשון וא"צ גט מהשני

סעיף ו׳

וביותר ביאור נראה מבואר מגמ׳ ופוסקים דדין זה אי אסורה לשני אחר גירושי ראשון תלוי אי צריכה גט משני וכן הא דאסורה לראשון גם היכא דלא בעל השני תלוי ג"כ אי צריכה גט משני וכל היכא שמותרת להזור לראשון מותרת גם להשני אחר גירושי ראשון וכן כתבו התוס׳ ביבמות דצ"ב. דכ"ה דמותרת לראשון מותרת גם להשני אחר גירושי ראשון ולכן נפסק בשו"ע סי"ז סעיף נ"ח דנתקדשה לאחר מותרת להשני אחר גירושי ראשון אף דד"ז לא נזכר במשנה אלא מדתנן דנתקדשה מותרת לתזור לראשון וע"כ פשיטא להו להפוסקים דמותרת להשני אחר גירושי ראשון, וד"ז אי מותרת לראשון תלוי אי צריכה גט משני כדמוכח מהא דיבמות דק"ט הנ"ל דאמרי בגמ׳ בקטנה דאינה צריכה גט משני והחליטו הפוסקים מזה (עיין בטור סקנ"ה מה שהביא בשם הרמב"ם ובי"ש שנז"ל)

דמותרת

דמותרת להזור לראשון משום דהא בהא תליא.

וטעמא דמילתא נ"ל דהנה צריך להבין ד' הגמ' ביבמות דפ"ה ע"ב על הפיסקא דצריכה גט מזה ומזה פריך הגמ' בשלמא מראשון צריך גט אלא משני אמאי זנות בעלמא הוא אמר ר"ה גזורה שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא א"א יוצאה בלא גט ופריך הגמ' א"ה סיפא דקתני אמרו לה מת בעלך ונתקדשה ואח"כ בא בעלה מותרת להזור לו התם נמי נימא גירש זה וקידש זה ונמצא א"א יוצאה בלא גט ולכאורה קשה דכיון דלא ידע הגמ' החילוק ניסת דעברא איסורא קנסוה נתקדשה דלא עברא איסורא לא קנסוה כדמשני לבסוף א"כ בלא טעם ר"ה יקשה מרישא דתנן תצא מזה ומזה דאסורה לראשון וסיפא בנתקדשה ולא ניסת מותרת להזור לו ומאי קאמר א"ה דמשמע דהקושיא מסיפא הוא רק לפי טעם דר"ה הא גם בלו"ז קשה, וצ"ל דבלא דברי ר"ה ל"ק מידי מרישא דהנה באמת בעי הגמ' טעמא ארישא דצריכה גט משני אבל אדינא דתצא מזה ומזה לא קבעי הגמ' טעמא והיינו משום דפשוטו של משנה מיירי בניסת ונבעלה לשני וע"כ אסורה לשניהם כדפירש"י במתניתין דהוי ככל א"א שזינתה דאסורה לבעל ולבועל דהאי לאו אנוסה היא אע"ג דהימניהו רבנן לע"א משום עיגונא טעמא מאי משום דאשה גופא דייקא ומנסבא והיא כיון דלא דייקא קנסוה יי פי' אף שהיא שוגגת שע"פ העד והב"ד שהתירוה לינשא סברה שמת בעלה ואנוסה בישראל משרא שריא מ"מ כיון דעיקר הנאמנות משום דאשה גופא דייקא והיא לא דייקא הוי כמזידה ואסורה גם לישראל, והי' מקום לומר דאסורה מה"ת כמזידה אלא שבירושלמי מבואר להדיא דאסורה לבעלה רק מדרבנן גם בנבעלה להשני וכן מתבאר מד' רש"י הנ"ל המסיים קנסו לה וצ"ל דמה"ת כיון שסברה שמת בעלה הוי כאנוסה ומותרת רק חכמים קנסוה מפני שלא דייקא והוי קרובה למזיד ואסורה לבעלה וגם להשני כדין מזידה שאסורה לבעל ולבועל.

ועכ"פ אין זה ענין כלל להא דמסיק הגמ' דפ"ט ניסת דעברא איסורא קנסו רבנן דשם הקנס הוא שצריכה גט משני אבל לענין שתצא מזה ומזה הוי קנס אחר לגמרי דמשום דהוי קרובה למזיד אסרוה חכמים כמזיד גמור דאסורה לבעל ולבועל מה"ת וע"כ בלא דעת ר"ה לק"מ מסיפא דבנתקדשה מותרת להזור לו משום דכיון דאין כאן ביאה אין שום טעם לאוסרה על בעלה ורק לפ"מ דמפרש ר"ה טעם אהא דצריכה גט משני משום שיאמרו גירשה זה ונשא זה ונמצא א"א יוצאה בלא גט פריך שפיר מסיפא דגם בנתקדשה שייך גזירה זו וע"ז משני הגמ' ניסת דעברא איסורא קנסוה רבנו ועיין ברא"ש שמפרש דגם לפי המסקנא צריך להטעם דגזירה שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ולא דמשום דעברא איסורה להכי קנסוה דהרי באמרו לו מתה אשתך ונשא אחותה אף דעבד איסורא מ"מ אין אחותה צריכה גט והיינו משום דהתם ל"ש גזירה זו עיי"ש ברא"ש וצ"ל דרק בניסת דעברא איסורא קנסוה ר"ל אז חששו לגזירה זו שמא יאמרו גירש זה ונשא זה וכו' אבל נתקדשה דלא עברא איסורא לא קנסוה פי' דאז לא חששו לגזירה זו.

והנה זהו פשוט דקנס זה שצריכה גט משני ל"ה קנס לגבי דידה רק אם נימא שאסורה על השני לעולם אבל אם תהי' מותרת להשני אחר גירושי ראשון א"כ לא איכפת לה אם להתירה לעלמא הצטרך גט גם מהשני דהא היא ניסת לו ברצון וחפצה להיות תחתיו ואינה חפצה בגירושין כלל א"כ ל"ה זה כלל קנס לגבי דידה רק אי נימא שאסורה לשני לעולם אז עוד שייך לומר דאף דלהתירה לעלמא מה"ת לא היתה צריכה גט מהשני קנסוה חכמים עוד שמלבד שאסורה לשני כדי להתירה לעלמא תצטרך גט ממנו ג"כ וקנסוה דמשום דעברא איסורא חששו שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא א"א יוצאה בלי גט וכיון שצריכה משום קנס גט משני ג"כ א"כ שוב גם לראשון אסורה גם בלא הטעם דביאתה משום דלא דייקא קרובה למזיד ואסרוה עליו אטו מזיד גמור דבלאו האי טעמא ג"כ אסורה לראשון

דכיון

דכיון דצריכה גט משני משום שמא יאמרו גירש זה ונשא זה וכו׳ א״כ מהאי טעמא נמי אסורה לראשון ג״כ דיאמרו גירש זה ונשא זה ואם תשאר תחת בעלה אחר גירושי שני יאמרו שמחזיר גרושתו. וגזירה זו איתא להריא בגיטין דפ״ט ע״ב גבי קול דהיכא דצריכה גם משני אסורה לראשון מטעם גזירה זו שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא מחזיר גרושתו וה״נ דכוותה וא״כ לפי המסקנא דמטעם קנס חששו חכמים לשמא יאמרו גירש זה ונשא זה וקנסוה שתיאסר אשני לעולם דאלא״ה ל״ה קנס לרידה כנ״ל וגם מחששא זו צריכה גט ממנו א״כ גם בלא האי טעמא שכתב רש״י במתניתין דקנסוה להשבה כמזיד וע״כ אסרוה לשניהם ג״כ ניחא דאסרוה לראשון אחר גירוש השני משום שיאמרו שמחזיר גרושתו. ולפ״ז שפיר פסקו הפוסקים דגם בנכנסה לחופה ולא נבעלה תצא מזה ומזה דלפי הטעם שפירש״י במתניתין ל״ש לאוסרה אשניהם רק מטעם ביאה שאסרוה מטעם דקרובה למזיד וקנסו אטו מזיד גמור אבל בלא ביאה ליכא טעם כלל לאוסרה אמנם לדברינו ניחא דלפי המסקנא אין אנו צריכין לומר דאסורה לשניהם מטעם דהוי כביאת מזיד אלא משום דקנסוה שנחוש לשמא יאמרו גירש זה ונשא זה ומהאי טעמא שייך לאוסרה לשניהם גם בלא ביאה כנ״ל וס״ל להפוסקים דניסת דמשתמרת לביאה פסולה מיקרי עבדא איסורא וקנסוה פי׳ שנחוש לשמא יאמרו גירש זה וכו׳ כד׳ הרא״ש הנ״ל וגם בלא ביאה שייך קנס זה. ולפ״ז ניחא ג״כ מהא דקיי״ל דגם בנכנסת בשני עדים ג״כ תצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה והא התם גם בנבעלה ל״ש טעם דרש״י דהוי כמזידה משום דהו״ל למידק דבשני עדים ל״ש זה דל״ה לה למידק וא״כ אמאי אסורה לשניהם אלא דהיינו טעמא דלפי המסקנא אסורה מטעם אחר אף דמשום ביאתה אין לאוסרה דהוי אנוסה גמורה מ״מ אסורה לשניהם דכיון דעבדא איסורה חששו שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ואסורה להשני מקנס שלא תתקיים מחשבתה ולהראשון אסורה שלא יאמרו מהזיר גרושתו הוא ודוק כי נכון הוא בעז״ה.

וא״כ לפ״ז פשיטא דאין טעם לאוסרה על הראשון רק היכא דצריכה גט משני שלא יאמרו מחזיר גרושתו הוא אבל היכא שאינה צריכה גט משני דל״ש חשש דמחזיר גרושתו הוא מותרת להראשון כדאיתא להריא בגיטין דפ״ט שם גבי קול דהיכא דלא העמידו הדבר על בוריו שהי׳ קדושי ראשון קידושי מעליא וא״צ גט משני מותרת לראשון וא״כ בא״א שניסת במזיד לאחר דלא מצינו בשום מקום שתהי׳ צריכה גט וסתמא קתני אין קדושין תופסין בא״א וגם קדושי חופה לר״ה שגומרת ג״כ בודאי אין תופסין בה וכמו שהוכחנו להדיא מגמ׳ יבמות דק״ט הנ״ל גבי קטנה דניסת במזיד לאחר א״צ גט מהשני וכן משמע מלשון הגמ׳ יבמות דצ״ב ע״ב גבי יבמה לרב דאין קדושין תופסין ביבמה קאמר הגמ׳ קדושין אין בה נשואין אין בה דמשמע להדיא דנשואין שוה לקדושין וגם נשואין לא תפסו בה וכיון שבניסת במזיד א״צ גט מהשני דלא קנסוה משום דלא שביה או מהטעם שכתבנו לעיל וכיון דלא קנסוה להצריכה גט משני ממילא מותרת להזור לראשון כמו באשה שהלך בעלה למדה״י ונתקדשה דלא קנסוה דמותרת להזור לו דכיון דא״צ גט ממנו אין טעם לאוסרה לראשון וה״נ בניסת במזיד ולא נבעלה דלא קנסוה להצריכה גט משני מותרת לראשון וכיון דלא קנסוה פי׳ להוש שמא יאמרו גירש זה ונשא זה שוב מותרת גם להשני אחר גירושי ראשון דאי הי׳ מקום לקנסה היינו הוששין לשמא יאמרו גירש זה ונשא זה והיתה צריכה גט משני וכיון דקיי״ל דאינה צריכה גט מסהמא לא קנסוה וא״כ מותרת להשני אחר גירושי ראשון. ומה״ט פשיטא להו להפוסקים דבנתקדשה דלא קנסוה וע״כ מותרת להזור לראשון מותרת גם להשני אחר גירושי ראשון כנ״ל.

והא דקיי״ל בסי׳ קנ״ט ביבמה שניסת לזר בין בשוגג בין במזיד תצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה כמו באשה שהלך בעלה למד״הי וניסת ולדברינו גם באשה שהלך בעלה למדה״י וניסת במזיד לא קנסוה היכי דלא נבעלה ושם בסקנ״ט מבואר בב״ש שם דאפי׳ לא נבעלה ג״כ תצא מזה ומזה. אמנם לפ״מ שביארנו

שביארנו לעיל ניחא שפיר דכיון דקדושין תופסין ביבמה וצריכה גט מהזר א"כ ניחא דתצא מזה מזה דלהשני ר"ל הזר אסורה כמו בנתקדשה במזיד מהטעם שכתבנו למעלה שאם לא נאסרה עליו לא יגרשנה ונמצא מפקיע עצמה מהיבם ע"י קדושי' ולהיבם אסורה מטעם שמא יאמרו חלץ זה ונשא זה ונמצא נושא חלוצתו כי היכי דקנסינן מה"ט באשה שהלך בעלה למדה"י וניסת דהיכא דקנסוה דצריכה גט משני בארנו דמשו"ה אסורה לראשון שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא מחזיר גרושתו אמנם בא"א לא קנסו במזיד וא"צ גט משני וא"כ אין חשש שמא יאמרו הראשון מחזיר גרושתו משניסת ומותרת לראשון וכן להשני אחר גירושי ראשון אבל ביבמה דעכ"פ צריכה גט משני בלא קנס רק משום דקדושין תופסין בה וכיון שצריכה גט מהזר אסורה ליבם שמא יאמרו חלץ זה ונשא זה ונמצא נושא חלוצתו דקם בלא יבנה.

ובהכי ניחא הא דרב גידל אמר רב ביבמות שם יבמה קדושין אין בה נשואין יש בה ומסיק דנשואין יש בה משום דמיחלפא באשה שהלך בעלה למדה"י דרב לטעמי' דס"ל דאין קדושין תופסין ביבמה והוי כא"א ממש לכ"ד וע"כ בקדושין מותרת להיבם כמו בא"א בנתקדשה שמותרת להראשון ומותרת גם להמקדש אחר חליצת היבם דל"ש לקונסה דהא לא הפקיעה עצמה מן היבם בקדושי' כיון שאין קדושין תופסין בה והוי כא"א אבל נשואין יש בה דגזרו בה שצריכה גט משני כמו דגזרו בא"א וממילא אסורה להזר כמו בא"א שאסורה להשני מטעם קנס כנ"ל ולהיבם אסורה שמא יאמרו נושא חלוצתו כנ"ל ולפ"ז מיירי רב רק בניסת בשוגג וכן פירש"י שם דמיירי בשוגג באמרו לה מת בעלך ואח"כ מת בנך דלרב דיבמה דומה ממש לא"א ור' רש"י דבמזיד לא קנסו בא"א גם ביבמה לא קנסו וא"צ גט מהזר ומותרת גם להיבם וכן להזר אחר חליצת היבם. וכ"ז לרב אבל לדידן דקיי"ל כשמואל דקדושין תופסין ביבמה וא"כ גם בניסת במזיד צריכה גט עכ"פ מהשני בלא קנס וא"כ אסורה לשניהם דלהיבם אסורה שמא יאמרו מחזיר חלוצתו ודוק כי נכון הוא בעז"ה.

### סעיף ז'

אמנם כ"ז הוא לד' הרא"ש שכתבנו דגם להמסקנא צריך עכ"פ לגזירה שמא יאמרו גירש זה ונשא זה אבל הב"י בסי' קנ"ט בב"ה הביא דיש חולקין על הרא"ש וע"כ באמרו לה מת בעלך ונתיבמה דשם ליכא למיגזר שמא יאמרו גירש זה ונשא זה דכתב הטור באמת דמותרת לבעלה אם היתה נשואהו דליכא למיחש לקדושי טעות וכ"ה ד' הרמ"א שם בסעיף ד' וכתב הב"י דד' פוסקים אחרים דלהמסקנא דגמ' דמשום דעברא איסורא קנסוה שוב א"צ לגזירה שמא יאמרו גירש זה ונשא זה וגם היכא דליכא גזירה זו מ"מ אסורה לבעלה מטעם קנס ועיין בב"ש שם ובסי' ט"ו ולפ"ז אפ"ל דגם היכא דא"צ גט מהשני כגון במזיד מ"מ אסורה לבעלה מטעם קנס. מ"מ נראה דגם להנך פוסקים דוקא לבעלה אסורה בלא חשש שמא יאמרו גירש זה ונשא זה משום קנס אבל לענין לאוסרה אשני אחר גירושי ראשון אין מקום לאוסרה רק היכא שצריכה גט משני ואז קנסוה לאוסרה עליו ג"כ לעולם כאשר בארנו לעיל דהדז קנסא היא הא דצריכה ממנו גט ואסורה עליו אבל היכא שא"צ גט מהשני דלא קנסוה לדבר זה לא קנסוה ג"כ שתיאסר עליו אחר גירושי ראשון ולכן בניסת במזיד שהוכחנו דא"צ גט ממנו נהי דנימא דשייך קנס גם במזיד וע"כ אסורה לבעלה מ"מ להשני אחר גירושי ראשון מותרת כיון דלא קנסוה לגבי השני כלום דהא אינה צריכה גט ממנו וא"כ גם מותרת לו.
עכ"פ כיון דמסוגיא יבמות והפוסקים גבי קטנה מבואר דניסת במזיד לא קנסו שתצטרך גט מהשני וגם הרלב"ח שהבאנו לעיל כתב דלא קנסו במזיד גם בנבעלה לענין ממזר נראה מכ"ז פשוט דעכ"פ לענין לאוסרה אשני אחר גירושי ראשון אין לנו טעם.

ועיין באה"ע סל"א ס"ד בנתקדשה בפחות משוה פרוטה דקיי"ל דמקודשת מספק ואם קדשה

אחר

אחר קדושין גמורין מג"ש ראשון ונושא שני כתב הרמ"א ע"ז דדוקא דלא בא עלי' השני קודם גירושין אבל בא עלי' הרי נאסרה לראשון וכשם שאסורה לבעל אסורה לבועל, משמע להדיא דדוקא בבא עלי' דאסורה מה"ת בלא קנס אבל נכנסה לחופה ולא נבעלה דאין איסור מטעם ביאה משום קנס לא אסרוה והיינו טעמא דבמזיד לא קנסו וכן בסי' מ"ו גבי קול כתב המחבר ס"ה דאם כנסה השני קודם שגירש הראשון אסורה עליו עולמית כתב הב"ש דהיינו שהי' עכ"פ עדי יחוד שנתיחדה עם השני אבל אם לא הי' אלא חופה מותרת והא בסי"ז קיי"ל דגם בנכנסה לחופה ולא נבעלה אסורה גם לשני וע"כ צ"ל משום דהכא מיירי במזיד ובמזיד לא קנסו, אמנם בב"ש מסיים שם כיון דקדוש, הראשון ספק הוא משמע דאם היו קדושי ודאי היתה נאסרת בחופה לבד בלא יחוד וצריך להבין הא הב"ש עצמו הביא להלכה בסי"ז ד' הרלב"ח דבמזיד לא קנסו, וסבור הייתי לומר דכוונת הב"ש הוא להיפך דדוקא בקדושי ספק נאסרה ע"י יחוד הא אם היו קדושי הראשון קדושי ודאי וניסת לשני ונתיחדה עמו אינה נאסרת על השני מטעם יחוד לבד בלא עדי ביאה,

וטעמא רבא איכא דהא קיי"ל דאין אוסרין א"א על בעלה על היחוד וכן גם אם ניסת לו בחופה וקדושין כיון שב"ז אינה כלום כדכתבנו לע"ל מד' הגמ' יבמות אי קדושין אין בה גם נשואין אין בה ולא נשאר אלא זה שנתיחדה עם השני ועי"ז לא נאסרה על בעלה דהא גבבעדי כיעור עם קלא דלא פסיק ד' רוב הפוסקים דאין מוציאין אותה מבעלה ונהי דבסי' מ"ו מיירי לענין לאוסרה על השני ולבועל לד"ה בעדי כיעור תצא אך נראה דהחופה וקדושין עם יחוד ל"ה כיעור דהחופה וקדושין לאו כלום הוא ויחוד גרידא בודאי ל"ה כיעור ואפילו אי נימא דע"י החופה והיחוד דמי לעדי כיעור דסתם חופה לביאה עומדת מ"מ הא בענין ג"כ קלא דלא פסיק בהדי עדי כיעור ובלא זה לא תצא גם מהבועל וע"כ א"א שניסת לאחר ונתיחדה עמו מוזהרת להשני ג"כ אחר גירושי ראשון ומכ"ש לבעלה, ורק אם הי' קדושי ראשון קדושי ספק דאז גם קדושי השני תופסין בה מספק ול"ה כזר אצלה ע"י החופה וקדושין אז שפיר י"ל דנאסרה ע"י עדי יחוד ג"כ אמנם פשטות ד' הב"ש לא משמע כן ונראה דעתו דאם הי' קדושי ודאי אז היתה נאסרת על השני ע"י חופה לבד בלא עדי יחוד וכדי שלא יסתרו דבריו לד' הרלב"ח שהביא בסי' י"ז דבמזיד לא קנסו י"ל משום דאי היו קדושי ודאי אז יש חילוק בין טעתה דסברה דקדושי ראשון ל"ה קדושין דאז דינה כאשה שהלך בעלה למדה"י וניסת ע"פ עד אחד דאף בחופה לבד תצא מזה ומזה ובין אם היתה מזידה גמורה דאז לא קנסו בחופה לבד וע"כ לא פסיקא לי' להתירה בלא עדי יחוד אבל בקדושי ספק בכל גווני לא נאסרה בלא עדי יחוד דהא דנאסרה ע"י חופה לבד גם בשוגג היינו רק קנסא דרבנן והיכא דקדושי הראשון היו רק ספק הוי ספיקא דרבנן ולקולא כן נ"ל ד' הב"ש ועכ"פ אין סתירה לדברינו מד' הב"ש אלו.

והא דכתב הרי"ף בפ' ב"ש והובא בטוש"ע סי' קנ"ה דקטנה שלא מיאנה והגדילה ולא נבעלה דקיי"ל דצריכה גט ואם ניסת לאחר בלא גט ונבעלה תצא מזה ומזה משום דדמי לאשה שהלך בעלה למה"י וניסת כמבואר בד' הרי"ף שם, התם הא דצריכה גט מבעלה לאו מטעם ספק אתינן עלה רק גזירה מדרבנן היא שאין גדולה יוצאה במיאון אף שניסת בקטנותה וצריכה גט מדבריהם והיא שניסת בלא גט דמי לגיטין פסולין מדרבנן בגיטין דע"ט דאם ניסת ע"פ גיטין אלו תצא מזה ומזה כמו שכתב הרמ"בן שם והרא"בד והרא"ש פליגי ע"ז עיי"ש ברא"ש וגם הרי"ף לא קאמר רק כבא עלי' השני כדאיתא בדבריו להדיא אבל בניסת לבד לא קאמר ועכ"פ אין זה ענין לקדושי ספק,

ואם כנים אנחנו בד' הב"ש בקדושי ספק אף שטעתה וסברה דל"ה קדושין מ"מ לא תצא מזה ומזה בחופה בלא ביאה א"כ גם בקדושי ודאי וספק לן אי טעתה וסברה דל"ה קדושין או הוי מזידה ג"כ הדין דלא תצא מזה ומזה לפי ההנחה דבמזיד לא קנסו וכיון דספק לן אי ראוי לקונסא או לא וקנס זה מדרבנן מספיקא לא קנסינן,

שוב

שוב ראיתי בס׳ מלבושי יו״ט לא׳ מן הגדולים ברורנו ה״ב אה״ע ס״ח שהאריך להוכיח ג״כ בספק אי טעהה אי מזירה דאינה צריכה גט משני וכבר העלינו דהיכא דא״צ גט משני משום דלא קנסוה כמו״כ בלא בעל מותרת לשני אחר גירושי ראשון.

כן ראיתי בס׳ הנ״ל שהביא בשם ס׳ עצי ארזים דהרי״ף סובר גם באשה שהלך בעלה למד״הי וניסת דוקא בנבעלה אבל בנכנסה לחופה לבד לא קנסוה וא״צ גט משני ומותרת לשניהם. ומלשון הגמ׳ דפריך משני אמאי תיבעי גט זנות בעלמא הוא משמע ג״כ דגמ׳ איירי בנבעלה ולפ״מ שהארכנו לעיל לפרש ד׳ הגמ׳ דבלא ר״ה דפי׳ הטעם משום שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ל״ה קשה לו מסיפא אמאי בנתקדשה מותרת להזור לו משום דהא דבניסת תצא מזה ומזה היינו משום שעשו ביאתו כביאת מזיד משום ,‚׳א דייקא. מוכח ג״כ דהגמ׳ מיירי בנבעלה. ואף שבודאי לא נוכל להלוק על ד׳ הרמ״א בסי׳ י״ז שהביא בלא חולק דבנכנסה לחופה לבד תצא מזה ומזה אמנם לענין מזידה או היכא דמספקא לן אי הוי מזידה יש לסמוך על הנך פוסקים דס״ל דבלא נבעלה לא קנסוה.

וכיון שהעלינו דהיכא דלא נבעלה מותרת להשני אחר גירושי ראשון א״כ פשיטא דלאוסרה על השני צריך עכ״פ עדי יחוד כד׳ הב״ש הנ״ל אבל בלא עדי יחוד מסתמא לא אמרינן שנבעלה (לכאורה ראיה ברורה לזה מד׳ הריב״ש שהביא הב״י ס״ס קנ״ה דקטנה שניסת וגדלה בעינן דוקא עדי יחוד להחשיבה למקודשת מה״ת אבל בלא עדי יחוד לא אמרינן מסתמא נבעלה לו כיון שניסת לו עיי״ש שדחה ד׳ הרא״ה שסובר כן דדעת יחיד היא וכל הפוסקים חולקים עליו. אמנם באמת אין ראיה משם. דהתם דבעינן שתבעל בגדלותה לשם קרושין צריך עדים ע״ז. והיכא שמתקדשת בביאה צריך עדי יחוד עכ״פ כדאיתא בשו״ע אה״ע סל״ג וא״כ בלא עדי יחוד אף אי נימא שנבעלה אינה מקודשת בביאה כיון דליכא עדים. עד שאני תמה מאד על הרא״ה איך יתכן לחושבה מקודשת מה״ת דמה בכך שמסתמא בעל הא ליכא עדים על הקרושין ויש להאריך בזה ע״פ ד׳ הב״ש ר״ס כ״ו ובס׳ בית מאיר דחה דבריו והארכתי בזה במקום אחר ועכ״פ לענין ביאה בלא קדושין ליכא ראיה וק״ל)

ואף דביבמות ד׳ קי״א גבי טענת בהולים אמר ר׳ ירמי׳ נסתרה לאלתר לא נסתרה אפי׳ לאחר כמה שנים ונסתפקו בתוס׳ שם אי בעינן שידעו בודאי שנסתרה ומסתמא לא אמרינן שנסתרה או להיפך דמסתמא אמרינן דנסתרה ובעינן שידעו דלא נסתרה אלמא דבעומדת תחת בעלה י״ל דכל כמה דלא ידעינן דלא נסתרה אמרינן דנסתרה אך זה דוקא בהיא מכחישתו שהוא טוען שלא בעל ורוצה להפסידה כתובתה והיא טוענת שכבר בעל אז אפ״ל דמסתמא מהימנת לומר שנבעלה עיין ביבמות שם אבל בהוא והיא מודים שלא נבעלה וליכא עדי יחוד קמן בודאי מהימני. וא״כ בנ״ד דליכא עדי יחוד והוא והיא אומרים שלא נבעלה ולא נתיחדו מותרת לשמעון אחר גירושי בעריל.

והו נ״ל דאף אי נתפוס כל ההומרות ונימא דקדושי בעריל הוי קדושי ודאי וקנסו גם במזיד בנכנסה לחופה לבד מ״מ נראה דאף בשוגג דאסרו בנכנסה לחופה לבד היינו דוקא בחפה הקונה לכל מילי והוי נשואה לכ״ד ובנ״ד שלא טבלה לנדתה וזיבתה ולידתה הנה מלבד ד׳ הרמב״ם דחופת נדה אינה קונה ולד׳ ל״ה חופה כלל וגם להחולקים על הרמב״ם וס״ל דחופת נדה קונה הא ד׳ רוב הפוסקים דחופה היינו יחוד הראוי לביאה או נכנסה לרשות הבעל וי״א שמביא הרמ״א דמה שמעמידים אותם תחת כלונסאות שפורשין הוי חופה נדהו מד׳ רוב הפוסקים ובנ״ד הא ליכא יחוד וגם לא נכנסה לרשות הבעל דהא נשארה בבית הוריה. ובלא״ה בנ״ד ליכא למ״ד דחופה קונה בלא ביאה דהא היא גרושה וגרושה פשיטא דדינה כאלמנה ובאלמנה איתא להדיא בירושלמי ומובא בכל הפוסקים ״הדין דכנסי ארמלתא צריכי ליכנם מבערב״ ר״ל מע״ש משום דאלמנה אין חופה קונה אלא ביאה ועיין במג״א או״ח סשל״ט סקי״א שכתב דלכו״ע בעינן באלמנה

באלמנה הופה הראוי׳ לביאה וא״כ בנ״ד לד״ה
חופה כזו אינה קונה ועד כאן נלא אמרו בסי׳ י״ז
דגם נכנסה לחופה ולא נבעלה קנסוה דוקא
בחופה כזו דאי לא היתה א״א היתה חופה
גמורה שקונה לכל דבר אבל אם היתה אלמנה
או גרושה מקודם שניסת לזה שהלך למדה״י
וניסת אח״כ לאחר בחופה כהאי דאינה קונה
באלמנה הוי כנתקדשה גרידא דלא קנסוה לד״ה.
ועכ״פ בנ״ד שהוי מזירה וגם יש מקום לומר
דקרושי בעריל הוי ספק קרושין ובקרושי ספק
הא כתב הב״ש להריא בסמ״ו הנ״ל דבנכנסה
להופה בלא יהוד מותרת להשני ובנ״ד דל״ה חופה
הקונה פשיטא לענ״ד דיש להתירה לשמעון אחר
גירושי בעריל ומצורף לזה מה שצידדנו לעיל
דלד׳ המהרי״ק והרא״ש לכ״א מטעמי׳ מותרת
לשמעון גם בלא גירושי בעריל נראה בפשיטות
שעכ״פ אחר גירושי בעריל מותרת לשמעון.

סעיף ה׳

ונשאר לנו רק לברר אם יש חשש לאוסרה על
שמעון; מפני דבריו הקודמים שכבר קידשה מקודם
שניסת בפעם הראשונה לבעריל וא״כ אסורה עליו
מטעם סוטה ושוויא אנפשי׳ חתיכא דאיסורא
וגם מטעם העד שהעיד בפני קודם ההו״ד
והאיומים שראה שקידשה שמעון

והנה מפני עדות העד פשיטא שאין לחוש כלל
חדא דהא מסקנת הב״ש סמ״ב סק״ז דע״א
שאומר נתקדשה בפני ובפני עדים אחרים ואין
מכחישו לא תנשא להתחילה ואם ניסת לא תצא.
והכא העיד העד שנתקדשה בשעה שהיתה
נשואה לאחר ואין נאמן להוציאה מבעלה.
וגם לגבי שמעון אינו נאמן כיון דלפ״ד נאסרה
על שמעון דהא זינתה תחתיו ואינו נאמן לאוסרה
עליו. דדוקא אם מעיד על אשה שהיא
בחזקת פנוי׳ שנתקדשה לא׳ דע״י עדותו אף כי
נאסרה לעלמא אבל להמקדש מותרת אבל אם
ע״י עדותו נאסרה להמקדש אינו נאמן. ותו
אף דקיי״ל דעדי קרושין לא בעי דו״ה כד׳
הרמ״א סמ״ב ס״ד זהו דוקא במעיד על פנוי׳
אבל במעיד על אשה היושבת תחת בעלה
שנתקדשה לאחר מקודם ועדותו לאוסרה על
בעלה הא קיי״ל בסי״א דלאסור אשה על בעלה
בעי דרישה וחקירה ובנ״ד ל״ה כלל דו״ה קודם
שהעיד בפני ול״ה עדות גם אם שני עדים
בדבר. ותו דהא הוי עדות מרומה שהשקר
הי׳ גלוי וניכר שהרי אחרי שאיימתי עליו שיגיד
האמת ואמרתי לו שיעיד עתה נתבייש ולא ענה
דבר ויצא מיד וכדין מרומה בעי לד״ה דו״ח
כרמ״א סמ״ב שם. ותו דהעדות הי׳ שלא
בפני האשה ואף דבתשובת רע״א ז״ל סצ״ד
מסתפק אי מהני עדי קרושין שלא בפני בע״ד
אמנם מדבריו בסצ״ט מבואר דלאסור אשה על
בעלה לא מהני שלא בפני בע״ד אף בריעבד
וע״כ צ״ל דבסצ״ד מיירי בעדי קרושין על פנוי׳
אבל אם ע״י עדי קדושין נאסרה על בעלה לא
מהני שלא בפני בע״ד. ואף דלהפוסקים
דלאפרושי מאיסורא מקבלין עדות שלא בפני
בעד׳ משום דכו״ע בע״ד נינהו והיא ד׳ הר״ב
אשכנזי הא דעתו שהובא בכנה״ג שם סמ״ב ס״ק
כ״ז דהיכא דפתיך בה דררא דממונא ל״ה עדות
שלא בפני בע״ד וכאן פתיך בה דררא דממונא
דהרי מפסידה כתובתה משניהם ותו דגם היכא
דמקבלין עדות שלא בפני בע״ד היינו דוקא
בשלהו לו ולא בא ולא״ה ד׳ רוב הפוסקים דאף
בריעבד ל״ה עדות ובנ״ד לא שלחו אחר האשה
ובעלה. אשר מכל הלין פשוט יותר מביעתא
בכותחא דאין לחוש כלל מפני עדות העד.

ומטעם דשמעון שוויא אנפשי׳ חתיכא דאיסורא
ג״כ אין לאוסרה עליו דהא הלכה מרווחת
היא בכתובות דכ״ב דאם חזרה בה ונתנה
אמתלא לדברי נאמנת ובנ״ד הא חזר בו ומכחיש
דבריו הקודמין ונותן אמתלא לדבריו והאמתלא
מבוררת שגם קודם חזרתו הי׳ ניכר ומבורר
ששקר בפיו וניכר הי׳ שכוונתו להוציאה מבעלה
שהרי אחר שאמרתי לו שלפ״ז תיאסר עליו גם
אחר גירושי בעלה לא הוסיף עוד לדבר מזה
ובאמתלא מבוררת כזו בודאי נאמן להזור בו.
ואף שהרמ״א ס״ב מ״ז הביא בשם הרא״ם דאם
אמרה נתקדשתי לפלוני אינה נאמנת לחזור בה
אף באמתלא דלאו כל כמינה להפקיע עצמה
ממנו

ממנו וא״כ גם באומר קדשתי פלונית נימא דאין נאמן לחזור אף באמתלא אך פשוט דדינו של הרא״ם דוקא בהוא מודה ג״כ שקידשה וע״י הזרהה עתה מפקיעה עצמה ממנו לכן לא מהימנא אבל באומרת נתקדשתי לפלוני והוא מכחישה דאינה נאמנת רק לגבי עצמה ליאסר לכ״א בודאי נאמנת בהזרה ע״י אמתלא כיון שאינה מפסידה לו כלום בהזרתה. וכמו״כ באומר קדשתי פלונית והיא מכחישתו או שאינה בפנינו ונאמן רק לגבי עצמו ליאסר בקרובותי׳ פשיטא שנאמן לחזור בו ע״י אמתלא. וחז דהא הנו״ב כתב דדוקא אם ע״י האמתלא הי׳ סגי שתאמר נתקדשתי סתם והיא הוסיפה לומר נתקדשתי לפלוני דיש הסרון באמתלא ע״כ אינה נאמנת לחזור אבל היכא דע״י האמתלא מתברר שהיתה מוכרחת לומר נתקדשה לפלוני נאמנת לחזור אח״כ ובנ״ד הא האמתלא הוא שהי׳ צריך לומר קדשתי פלוניה פשיטא דמהני אמתלא.

**כ**לל העולה מסיומא דהך פסקא. דקדושי בעריל הוי קרושין ועכ״פ הוי ספק קרושין ופשוט דלהתירה לעלמא צריכה גט מבעריל ומ״מ גם קדושי שמעון ג״כ תופסין בה מהטעמים שהזכרנו לעיל ולהתירה לעלמא צריכה גט משניהם ולאחר גירושי שמעון תהי׳ אסורה לבעריל בפשיטות דהא כבר גירשה בעריל מקודם ואם יגרשנה שני הוי מחזיר גרושתו.

אמנם אם יגרשנה בעריל קודם שתתיהד עם שמעון תהי׳ מותרת לו אח״כ מכל הלין טעמי שזכרנו, גם בנ״ד יש להוסיף עוד טעם להתיר משום תקנת בתו הקטנה שנשארה יתומה מאמה וכרוכה אחרי משורכתו זו והורי׳ ויש כאן משום תקנת היתומים. וכשבות יעקב סצ״ה התיר לאלמנה מינקת להנשא משום תקנת היתומים כי היכי דמתירין איסור דרבנן משום תקנת היתומים כמו ברבית דרבנן בב״מ ד״ע ובבכורות דל״א ול״ב התירו חכמים למכור מעשר בהמה לאחר שהיטה משום תקנת יתומים. ובנ״ד אם נתפוס כל התומרות ונדמי נ״ד לדין אשה שהלך בעלה למד״הי וניסת דאסורה לשניהם אף בלא נבעלה לשני זהו רק קנסא דרבנן שאפשר להתיר משום תקנת היתומה. כנ״ל להלכה ולמעשה בעזרת החונן לאדם דעה.

# סימן כג.

## כ׳ הרב המאו״הג חו״ב אור הברקי וכו׳ הר״ר משה הלוי נ״י ברכהז רב בק״ק קרופקי יהי ה׳ עמו ויעל מעלה מעלה

## אחרש״הט.

**ב**דבר השאילתא דשאילנא קדמיכון בדבר הבתולה מקרופקי שיצא עלי׳ קול שקידש אותה בחור א׳ בערמה (כן הלשון במכתב כת״ר) בהוה״מ פסח ובהגיע הקול לאזני כת״ר עשה חקירה ודרישה בדבר והעיד לפני כת״ר ע״א ותוכן עדותו שהי׳ הוא ועוד שני בחורים עם הבחור המקדש בבית א׳ וכשהלכה הבתולה הנ״ל לפני הבית ההוא יצאה בעלת הבית לקרא לה שתסור לביתה ונכנסה הבתולה לביתה והתחילו הבחורים לשוחה עמה והבחור המקדש אחז בידו מטבע בת עשרים ק״כ של כסף ואמר שצריך לשלוח אחר יי״ש ואחז ביד הבתולה והתחיל לומר הרי את מקודשת וכו׳ ותיכף כששמעה הבתולה הדברים האלו שמטה את ידה וברחה מן הבית בבהלה ולא ראה שנתן המטבע בידה ואת המטבע ראה אח״כ מונח על השלחן. זהו העדות שגבה כת״ר מפי עד זה ויתר שני העדים שהיו באותו מעמד לפ״ד העד הזה לא נמצאו בקרופקי והעד הנמצא אמר שנסעו לבאבר ושלח כת״ר להרב דבאבר לגבות עדות מהם והשיב

הרב

הרב כי אינם בבאבר ולפ״ד קרוביהם נסעו למינסק לבקש עבודה ואינם יודעים מקומם בבירור.

והנה מעדות העד שגבה בודאי אין כאן חשש קדושין כלל שהרי לא ראה נתינת המעות לידה ואין כאן עדות על קדושין וגם מדבריו ניכר שהי׳ כ״ז שלא מדעת ורצון האשה.
אלא שבת״ר חושש לאמר שתאסר ע״י הקול ש צא בעיר שנתקדשה. והנן שילהי ג׳טין יצא שמה בעיר מקודשת ה״ז מקודשת ונפסקה להלכה בטוש״ע אה״ע סמ״ו. לפענ״ד נראה פשוט שגם מחמת הקול אין בנ״ד מקום מיחוש כלל דהא בהדיא אמרו שם בגמ׳ דפ״ט ע״ב כל קלא דלא איתחזק בבי דינא לאו קלא הוא וכ״ה להלכה בטוש״ע שם והוחזק בב״ד הוי בתרי גווני או בגווני דאמר עולא ור״י שם שבאו שנים והעידו בפני ב״ד שראו נרות דולקות ומטות מוצעות ובנ״א נכנסים ויוצאים ונשים שמחות לה ואומרות שנתקדשה פלונית לפלוני היום דכיון דעדים כשרים ראו הנרות דולקות ומטות מוצעות וכו׳ דהוי סימן למקום שמחה והוי רגלים לדבר שנתקדשה ע״כ גם נשים נאמנות על עצם הקדושין ולא שנאמנות ממש דחשבינן לה לודאי קדושין אלא דע״י הרג״לד ועדות הנשים שנתקדשה חוששין לקול כדאיתא בתוס׳ שם ד״ה עד.
ואופן שני הוא הא דאר״ה אמר רב שם אלא כדי שיאמרו פלוני מהיכן שמע מפלוני ופלוני מפלוני והלכו להם למד״הי וגם באופן זה צריך שיאמרו כן לפני ב״ד כמבואר ברמב״ם וטוש״ע שם. שיבאו שנים לפני ב״ד ויאמרו ששמעו מפלוני ששמע מפלוני וכו׳ וי״א דאף בע״א שהעיד ששמע משנים מהני להחזיק הקול אמנם רוב הפוסקים הכריעו ע״פ הירושלמי דבעי שיעידו שנים בפני ב״ד דוקא דרק הומרא זו החמירו דמהני גם עד מפי עד דלא מהני בכל עדות אך שנים עב״פ בעי ועיו״ש בפוסקים.
ועכ״פ לד״ה בהני תרי גווני לא מיקרי איתחזק קלא רק בהועד לפני ב״ד דליה מאן דפליג על רב אשי דאמר כל קלא דלא איתחזק בבי דינא לאו קלא הוא וגם עולא ור״י ורב לא פליגי רק מר אמר גוונא הדא ומר אמר גוונא אחרינא ולד״ה בלא הוחזק בב״ד הוי קול הברה בעלמא שאין חוששין לו.

והמחבר העתיק ל׳ הרמב״ם וז״ל וכן אם באו שנים ואמרו ראינו כמו שמחת אירוסין ושמענו הברה ושמענו מפלוני ששמע מפלוני וכו׳ הרי שמצריך להחזיק הקול שלא די בזה שיאמרו שמענו מפלוני ששמע מפלוני וכו׳ אלא שצריך שיאמרו ג״כ ראינו כמו שמחת אירוסין וכבר העיר בב״ש שם סק״ו דברא״ש וטור ליהא הכי ומדבריהם משמע דגם בלא אמרו ראינו כמו שמחת אירוסין אלא שמענו מפלוני ששמע מפלוני וכו׳ לבד מהני להחזיק הקול ובאמת ד׳ הרמב״ם לכאורה תמוה טובא דהא בד׳ רב שם בגמ׳ לא הוזכר כלל שיאמרו ראינו כמו שמחת אירוסין ודוקא בד׳ עולא ור״י דעל עצם הקדושין אין עדים כשרים כלל רק עדות נשים ואין כאן גם עד מפי עד וגם לפי גרסת התוס׳ שם ד״ה עד ובנ״א נכנסים ויוצאים ואומרים פלונית נתקדשה היום צ״ל דע״כ לא מיירי שבנ״א הנכנסים ויוצאים אומרים שראו בעיניהם מעשה הקדושין דא״כ הוי עדות מעליא ולא קול דהוי רק ספק קדושין אלא צ״ל דבנ״א הנכנסים ויוצאין אומרים ג״כ קול הברה בעלמא ועל גוף הקדושין אין עדות כלל ולכן בעינן רגלים לדבר טובא שיראו נרות דולקות וכו׳ שמורה שיש כאן שמחת אירוסין אבל בגוונא דרב שמעידים ששמע עד מפי עד עד אותם שאמרו שנתקדשה בפניהם אלא שאינם לפנינו שהלכו למה״י דאם נסמוך על עד מפי עד הרי יש כאן עדים גמורים על הקדושין ע״כ שפיר חיישינן לקול בכה״ג אף דליכא כאן רגל״ד ע״י מעשה המוכיח שהי׳ כאן שמחת אירוסין דגם בלו״ז יש סברא גדולה להחזיק הקול.

וצ״ל בד׳ הרמב״ם דס״ל דלא די בעד מפי עד לבד מפני שבדברי העדים לא נזכר בהדיא שהי׳ הקדושין מדעת ורצון האשה ואפשר שהי׳ שלא

שלא מרצונה ול"ה קרושין ואה"נ אם העידו העדים ששמעו, מאותם שהלכו למה"י שהיו הקרושין מרעת ורצון האשה אז לא בעינן שיאמר ראינו כמו שמחת אירוסין אבל אם אינו מוכח כן מדברי העדים אז צריך שיאמרו שראו כמו שמחת אירוסין שזה מורה שהיו הקרושין מדעתה ורצונה דבקרושין בע"כ אין דרך לעשות משתה ושמחה.

ודייק לה הרמב"ם מהא דעולא ור"י שהזכירו בדבריהם ונשים שמחות לה ובפרישה הקדק מלשון זה דרוקא באומרים נשים שמחות לה אבל באומרים נשים שמחות לו לא מהני וטעם הדבר נראה פשוט דדוקא באומרים שמחות לה דנראה שהי׳ מרעתה ורצונה אז חוששין לקול אבל בנשים שמחות לו דאפשר שהי׳ שלא מרעת ורצון האשה לא מהני והרי נראה דגם ע"י נרות דולקות ומטות מוצעות וכו׳ הוי רגל"ד גם בלא נשים שמחות לה ומ"מ בעינן נשים שמחות לה דבלא"ה היישינן שמא הבין כ"ז המקרש ועשה שמחה והקרושין הי׳ שלא מרעתה ולכן ס"ל להרמב"ם דגם בגוונא דרב באומרים עד מפי עד דהוי כמו רגל"ד דנרות דולקות וכו׳ מ"מ בעינן קצת הוכחה שהיו הקרושין מרעתה וזה הוי עי"ז שיאמרו ראינו כמו שמחת אירוסין, והרמ"א לא הגיה כלום אד׳ המחבר אלו משמע שמסכים לרעתו ואף שבד׳ הרא"ש והטור ור"י לא נזכר דבר זה שיאמרו ראינו כמו שמחת אירוסין כד׳ הב"ש מ"מ לא מצנו בהדיא לא׳ מן הראשונים שיזכור ד׳ הרמב"ם ויחלוק עליו וגם מפרשי הרמב"ם לא הזכירו שיחלוק עליו מי מהפוסקים בזה, ולפ"ז גם בקול שהוחזק בב"ד ע"פ האופנים המבוארים בגמ׳ ושו"ע צריך שיתברר מתוך הקול שהיו הקרושין מרעת ורצון האשה ועכ"פ קצת הוכחה לזה. ותו נראה לומר דגם לד׳ הב"ש שהרא"ש והטור פליגי ארמב"ם וס"ל דלא בעינן שיאמרו ראינו כמו שמחת אירוסין מ"מ בעי שיאמרו שנתקרשה פלונית לפלוני כדאיתא שם בגמ׳ בד׳ עולא ור"י וא"כ גם רב מיירי באומרים ששמע מפלוני וכו׳ שנתקרשה פלונית לפלוני וכן הלשון להריא בשו"ע סעיף ב׳ ולשון זה נתקרשה פלונית לפלוני משמע מרעתה כדאיתא ריש קרושין האשה נקנית משמע מרעתה אבל אי אמרו פלוני קירש פלונית רמשמע גם בע"כ כדאיתא ריש קרושין שם האיש מקרש משמע בע"כ אפ"ל שגם לד׳ הרא"ש והטור ל"ה קול שחוששין לו וא"כ בנ"ד ע"פ ד׳ כת"ר במכתבו שיצא הקול שקירש א׳ בערמה אם גם לא נרייק מלת "בערמה" ונימא שלא יצא הקול בכעין זה ממש אך עכ"פ לא יצא הקול שנתקרשה פלונית רמשמע מרעתה אלא שקירש פלונית רמשמע גם בע"כ א"כ אף אם באו שני עדים לפני ב"ד והעידו ששמעו מפי עדים אחרים שקירשה פלוני אפ"ל ג"כ דל"ה קול שחוששין לו דהא מד׳ הפרישה מוכח דבעינן שיהי׳ ניכר מהקול שהי׳ מרעת ורצון האשה, ובנ"ד עכ"פ אין שום הוכחה מהקול שהי׳ מרעתה ולפ"ד העד שהי׳ בשעת מעשה הי׳ באמת שלא מרעתה וגם אי נימא רבהקול לא הי׳ מבואר להריא שקידש בערמה דאז הוי בוראי קול ושוברו עמו דלא היישינן לו מ"מ נראה דע"פ הקול עכ"פ לא נתברר אם הי׳ זה מרעת ורצון האשה או לא ובכה"ג נראה דל"ה קול ובנ"ד למעשה אין אנו צריכין כלל לסמוך אסברא זו דהא בנ"ד לא אתחזק הקול בבי דינא דקודם שנבה כת"ר עדות מפי הע"א לא בא לפני כת"ר שום איש להעיד ע"ד הקרושין וכת"ר ששמע שמועה כזאת רק קול הברה בעלמא שמע והעד לא העיד ששמע מאחרים שנתקרשה וגם יתר הגווני שמוזכר בגמ׳ ופוסקים ואדרבא לפ"ד העד אם הי׳ באמת כדבריו אין כאן קרושין כלל, ועכ"פ לא איתחזק קלא בבי דינא וליכא למיחש לקלא כלל.

ומה שחשש כת"ר כיון שלפ"ד קרובי העדים הם נמצאים במינסק דהוי מקום קרוב כדאי להמתין עד שיעשו גב"ע מהם לצאת מידי כל ספק, הנה בר"מ סמ"ו הביא בשם הריב"ש דהיכא דלא הוחזק הקול בב"ד אפי׳ אומרים

שיש עדים במקום קרוב אין מונעים אותה להנשא ולא פלוג חכמים בין מקום קרוב לרחוק היכא דמדינא לא חיישינן לקלא. ובתשובת רמ"א ס"ל הובא בב"ש סמ"ב סקט"ו דאם המקדש הוציא קול שקידשה ואומר שהיום או מחר יבאו עדים ויעידו כדבריו אפי' היא משודכת שלו לא משגיחינן בדבריו ומותרת להנשא מיד היכא דלא הוחזק הקול בב"ד וכ"ה להדיא בריב"ש סקכ"ב. והגם דבפ"ת שם סקט"ז הביא בשם השב יעקב דדוקא בהגיע זמנה להנשא או נזדמן לה שידוך הגון אז אין דוחין בשביל ד' מוציא הקול אבל בלא"ה צריך להמתין על העדים. נראה דזהו דוקא באומר שהיום או מחר יבאו העדים ויעידו כדבריו דשם כדאי להמתין ונראה אם כנים דבריו אבל אם יש גם עדים במקום קרוב אך אין ידוע לנו מתי יבאו והמקדש אינו אומר כלל שיבאו היום או מחר דליכא להגביל זמן ע"ז לברר אם אמת בפיו אז יודה גם השם יעקב דאין לחוש כלל ולהמתין כיון דאין שיעור להמתנה זו. ובפרט בנ"ד דלפ"ד קרובי העדים לא נודע מקומם בבירור וא"א לחקור אחריהם ואינו ידוע מתי יבאו בודאי שאין להחמיר כלל. וגם בלא"ה ל"ד כלל לדינו של הרמ"א והריב"ש דשם המקדש שהוציא קול שקידשה אומר שיביא עדים כדבריו היום או מחר ואז אפ"ל היכא דאין פסידא כהמתנה זו נמתין דהא לפ"ד המוציא קול יעידו העדים שקידשה אבל בנ"ד הא המקדש אינו אומר כן רק ע"א שהי' בשעת מעשה אומר שהיו עוד שני עדים בדבר אך הוא אינו אומר שהעדים ההם יעידו שקידשה שהרי לפ"ד העד הזה לפנינו אין כאן חשש קדושין כלל וכיון שאין אומר לפנינו שיבאו עדים שקידשה לכו"ע לא חיישנן לזה להמתין עד שיוזברר הדבר. והו דבנ"ד נמי כבר נשתדכה הבתולה הנ"ל לא' מבני עי"נו באריסאוו וכבר קבעו זמן על כתיבת התנאים ורק כששמע המשודך הקול מן הקדושין בקרופקי נמנע מלהתקשר עד שיתברר אם יש ממש בקול זה בודאי גם השב יעקב יודה שאין להמתין על גב"ע מפי העדים שאמר העד שלפנינו וק"ל.

ואף שקשה על סברא זו מגמ' קדושין די"ב ע"ב גבי ההיא דקדיש באבנא דכוחלא וא"ל רבנן לרב חסדא הא איכא סהדי באידית דההוא יומא הוי בה שו"פ וא"ל השתא מיהא ליתנייהו קמן לאו היינו דר' חנינא עדים בצד אסתן ותאסר אביי ורבא לא ס"ל הא דר"ח אם הקילו בשבוי' ובו' ניקל בא"א אישתאר מההיא משפחה בסורא ופרשי רבנן מינה ולאו משום דס"ל כשמואל אלא משום דס"ל כאביי ורבא הרי דלאביי ורבא לא ס"ל באיסור א"א סברא דעדים בצד אסתן ותאסר ועיי"ש בתוס' שפירשו הא דאמרו האיכא סהדי באידית ר"ל שיצא הקול שיש סהדא באידית וע"כ צ"ל דל"ה קול שמוחזק בב"ד כההיא. דשילהי גיטין דודאי לא יפלוג ר"ה אמשנה וגמ' שילהי גיטין הנ"ל דע"י שהוחזק הקול נאסרה וע"כ צ"ל שלא הוחזק הקול ומ"מ ס"ל לאביי ורבא דאי יש קול שיש עדים במקום פלוני באיסור א"א חיששין לזה ואסורה עד שיבורר הדבר בעדים. אלא שראיתי בריב"ש גופא סי' קכ"ב שהעיר ג"כ מדא דקדושין הנ"ל ומחלק דדוקא התם שהיו קדושין בודאי רק אנו מסופקים אם הי' שו"פ אז שפיר חיישינן להעדים ואסורה עד שיבורר הדבר אבל היכא שעל גוף מעשה הקדושין אין עדים לפנינו א"צ לחוש אקלא שיש עדים במקום אחר אף באיסור א"א.

ובאמת חילוק זה מוכרח דהא התם בקדושין נראה דהעדים היו במקום רחוק דמדמי לה לעדים בצד אסתן דהוי מקום רחוק ובעדים במקום רחוק מתבאר להדיא דהיכא דלא הוחזק הקול בב"ד לא חיישינן דהא לרב דמפרש בשילהי גיטין שם קלא דחוששין לו שאמרו שמענו מפלוני ופלוני מפלוני שהלכו למה"י ואפ"ה בעינן דוקא שהוחזק הקול כמבואר בגמ' ופוסקים הא היכא דלא הוחזק הקול אף אם יצא קול שנתקדשה בפני פלוני ופלוני והלכו למה"י לא חיישינן לו הרי עכ"פ להדיא דבלא הוחזק הקול לא חיישינן לאוסרה עד שיבורר עדות בעדים היכא שהעדים במקום רחוק. ובקדושין דמיירי ג"כ ע"ב בלא הוחזק הקול דאלא"ה לא הי' מתיר ר"ה כנ"ל ובעדים במקום רחוק ואפ"ה אסרי אביי ורבא וע"כ צ"ל כחילוק הריב"ש.

וידידי

(וידידי הרב החו"ב וכו' משה חיים ראבינאוויץ נ"י מפ"ק באריסאוו העיר דאפ"ל דבקדושין מיירי שיצא הקול ע"פ פסולי עדות ור"ל דמיירי דהוחזק הקול ורב הסדא לטעמי' דסובר בגיטין דפ"ט עד שישמעו מפי הכשרים ואביי נראה דפליג עלי' דאמר לר"י שם אדרבא מדאמר רב ששו אפי' מפי נשים וכו' משמע דס"ל כרב ששת ולכן ס"ל בקדושין דהיישינן לקלא כי האי ואפשר דרבא ס"ל ג"כ כאביי בזה. ולפ"ז צ"ל דשבוי' גם בקול גמור שהוחזק לא הי שינן לו. ועפ"ז יש מקום לומר דלרוב הפוסקים דקיי"ל דמבטלינן קלא א"כ ע"כ קיי"ל כר"ח דעד שישמעו מפי הכשרים כמבואר בגיטין שם דהא בהא תליא א"כ לפ"ז לא קיי"ל כאביי ורבא בהא. ולפ"ז י"ל דהיינו טעמא דרת"ה שהביא בטור דס"ל דגם מפי אשה מהני הקול וסובר ג"כ דלא מבטלינן קלא (עיין בל"מ פ"ט מהל' אישות) משום דאביי ורבא בקדושין הכי ס"ל. ואף כי דבר חכמה אמר. אמנם אליבא דאמת א"א לפרש כן דלפ"ז צ"ל דבשבוי' דהוי איסור לאו גם בקול גמור שהוחזק בב"ד לא הייושינן לו ואין נראה כן מד' הגמ' בגיטין שם דאמר רבא גופי' יצא לה שם מזנה בעיר ופירש"י על פנוי' לאוסרה לכהן אין חוששין לה מ"ט פריצותא בעלמא הוא דחזו לה ועיין בב"ש ס"ו סק"ל דמיירי שהוחזק הקול בב"ד ואפ"ה היינו טעמא דלא הייושינן לה משום דפריצותא בעלמא הוא דחזו לה הא לא"ה היינו חוששין לקול אף דל"ה רק איסור לאו וא"כ אי נימא דמיירי בקדושין שהוחזק הקול בב"ד ורק ע"פ עדות פסולים ואביי ורבא ס"ל דגם בזה מיקרי קול א"כ אין חילוק בזה בין איסור שבוי' דהוי לאו לאיסור א"א ועיין בתוס' קדושין שם ד"ה אם שדהו הפי' דמקילין בשבוי' משום דהוי רק איסור לאו מטעם אחר דגם בהא איכא איסור מיתה לפעמים ולהנ"ל גם בלא"ה א"א לחלק בכך דמגמ' גיטין הנ"ל מוכח דאי לאו מעמא דפריצותא בעלמא הוא דחזו לה היינו חוששין לקול גם באיסור לאו ויש להאריך בזה אלא שאין מענינינו).

עכ"פ ד' הריב"ש ברור מללו דהיכא דלא הוחזק הקול בב"ד גם אם העדים במקום קרוב ומוכרחים לבא בקרוב אין חוששין לזה. ובפרט בנ"ד שבאמת קשה למצא העדים אף שאמרו קרוביהם שנסעו למינסק אך הא הוסיפו שנסעו לבקש עבודה ואפשר שלא מצאו עבודה במינסק ונסעו למקום אחר כדרך הבחורים המבקשים עבודה. וגם במינסק גופא בעיר גדולה כזו כיון שאין ידוע מקומם בבירור א"א כלל לחפש אחריהם ולמצאם הוי בודאי כעדים בצד אסתן שאין להחמיר כלל להמתין עד שיתברר עדות העדים. וגם קרוב לודאי שהעדים הנ"ל שהיו לפ"ד העד שלפנינו באותו מעמד הם מפסולי עדות מחללי שבותות בפרהסיא וכאלה כרוב בחורי זמנינו בעוה"ר כד' כת"ר. ובנ"ד יש לחוש אם נחמיר להמתין עד שיתברר עדות העדים יסבור המחותן והחתן שנשתדכה עמו בבאריסאוו שיש ממש בקול ויתבטל השידוך עי"ז וכבר הביא הרמ"א סמ"ו ס"ד בשם הרשב"א דבכ"מ שעפ"ד אין לאסור מחמת קול אין להחמיר בזה כלל שלא ליתן יד לפושעים שיוציאו קול על בנות ישראל לעגן או להוציא מהן ממון. ובנ"ד דכפי הנראה ממכתב כת"ר שיצא הקול שקידש בערמה ועכ"פ שהקול יצא שלא קידשה כדרך המקדשים בהשתדכות תחלה הוי כאמתלא שיצא עם הקול המבטל קלא.

והו דאף אי נימא דיצא מתחלה הקול סתם שנתקדשה הא ד' הרמב"ם ושו"ע דגם ביצא קול סתם ואח"כ אמרו אמתלא אם נראים הדברים לב"ד שהוא כן סומכין על האמתלא ונראה דלא בעינן עדות גמורה על האמתלא אלה מהני קול על האמתלא דאף דלא סמכינן על ק"ל להקל כדפי"רי. ד"ה מגורשת מ"מ נגד קול שקדם מהני קול גם על האמתלא. והרי הרמב"ם הביא הא דאמרו בגמ' שם דאם אח"כ בא אבי המקדש ואמר שעל תנאי קידש לא מהני לבטל הקול סתם שקדשם ומשמע מד' הרמב"ם שם דהטעם משום דל"ה אמתלא מבוררת פי' שאין לתלות שע"י קדושין כאלו יוצא הקול הא אם הי' אמתלא מבוררת פי' שאפשר לתלות שעי"ז

יוצא הקול שנתקדשה אף שהאמתלא אומר אבי׳ ג״כ מהני לבטל הקול וא״כ בנ״ד דלפ״ד העד שלפנינו נראה שהי׳ שלא מדעת ורצון האשה וגם לא אחזה המעות בידה הוי אמתלא מבוררת שגם ביצא מהלה קול סתם ואח״כ שמעו אמתלא מבטלות הקול, וכמו ביצא קול שזרק לה קרושין ואח״כ יצא הקול שהי׳ קרוב לו גם האמתלא שאח״כ מבטלת הקול אף שע״י הזריקה יצא שמה מקודשת מ״מ כיון שאין רוב העולם מבחינין בזה בין קרוב לו לקרוב לה אמרינן דאף שהי׳ קרוב לו יצא שמה מקודשת כמו״כ נמי ביצא קול שקידשה ואח״כ שמעו אמתלא שהקרושין היו שלא מדעתה ולא אחזה כלל המעות בידה כיון שאין רוב העולם בקיאין בדינים אלו גם ע״י קרושין כאלו יוצא שמה למקודשת הוי שפיר אמתלא מבוררת וכבר הוכחנו דעדות העד לא גרע מקול על האמתלא, שוב ראיתי בשו״ת חוט המשולש להגרי״ה מוולאזין ז״ל בס״א בסופו שכתב בנידון דידי׳ וז״ל וגם משום קלא אין כאן השש דבוראי נפיק קלא שקידשה ברמאות שלא כדרך המקדשים ומימר אמר עיינו רבנן בקידושין ולית בהו ממש א ובנ״ד דמי נמי להא, מכל הלין טעמי דעתי מסכמת להתיר להבתולה להשתדך ולהנשא לכל גבר דהצבין

אהרן משה קיסיליאוו הופ״ק באריסאוו

# סימן כד.

## בדין שנוי השם בגט.

עובדא בא לידי אשה אחת מבנות עירנו ניסת לאיש פה ואחר החונתם נסעו שניהם להו״ל לעיר לאנדאן, וכעבור הצי שנה שבה האשה לבדה לבית אביה ואמרה שנתגרשה מבעלה בעיר קעלן אשר במדינת אשכנז. ואחר זמן שלש שנים נשתדכה לאיש פה ובאו לשאול את פי אם מותרת להנשא כי אבדה את המעשה ב״ד (פטור) שהי׳ ת״י מהרב מקעלן. ובאשר מדינא היכא דאפשר לברר צריך לברר שאלתי ע״י מכתב את הרב מקעלן ושאלתי את פי האשה את שמה ושם בעלה לדעת איך לדרוש מהרב הנ״ל ואמרה לי את שמה. ושם בעלה איצא בער גם הגידה לי בדיוק את השנה והחדש שנתגרשה ועוד פרטים רבים. וכ״ז כתבתי להרב הנ״ל והשיב לי שאמנם כן נתגרשה האשה על ידו בכל הפרטים שהגידה האשה. רק ראה בהגט ששמור ת״י וכן בפנקסו ששם נרשמו כל הגיטין והנה שם כתוב שם המגרש דוב המכונה בעריל, ושם יצחק אינו כתוב בגט ואחרי קבלי המכתב ההוא הקרתי עוד הפעם את האשה (ולא הודעתי לה איך כתוב בגט) ואמרה ששמו הי׳ איצא בער אך בהיותם בלאנדאן קראוהו מכיריו בשם בעריל לבד, והרבה היו קוראים אותו מסטער באם שהוא במקום בער באנגליה, וכן בהיותם בקעלן כשבוע תמים קודם הגט קראתהו תמיד בשם בעריל לבד, וכן כותב הרב מקעלן שבביתו ולפניו קראה אותו בשם בעריל לבד׳

ועתה מה דינה של האשה הזאת אם מותרת היא להנשא, ומפני שבנ״ד הוי מקום עגון גמור כי לא נודע כלל מקום מושבו של המגרש, וגם אז רק בקושי גדול עלתה בידה לקבל ג״פ ממנו ואם נפסל את הגט תשאר עגונה כל ימיה, ויען כי הרבה הששו הז״ל לתקנת עגונות אמרתי לעיין בזה ולחפש צדדי ההיתר, ומה׳ אשאל עזר שלא אכשל בדבר הלכה.

לכאורה משמע מד׳ התוס׳ והרא״ש פ׳ השולח דל״ד דדוקא ביש לו שני שמות א׳ במקום הכתיבה וא׳ במקום הנתינה אז דוקא צריך לכתב שם מקום הנתינה ועל שם מקום הכתיבה לכתב

וכתב וכל שום דאית לי׳ לבה״ג ולר״ת יכתב דמתקרי על שם מקום הכתיבה אבל ביש לו שני שמות במקום א׳ וגירש בא׳ מהן מגורשת שכן כתבו בהדיא בתוס׳ ורא״ש שם. והרשב״א מכשיר בבה״ג אפי׳ לכתחילה לגרש בא׳ מהן. אמנם באמת זה אינו דהתוס׳ והרא״ש דכתבו ביש לו שני שמות במקום א׳ וגירש בא׳ מהם כשר כוונתם דבמקום א׳ יש קורין אותו בשם זה ויש קורין אותו בשם אחר דהא הביא ע״ז ד׳ הגמ׳ שם ההיא דהוה קרו מרים ופורתא שרה ומחלקין בין לכתחילה לדיעבד. ר״ל דלכתחילה צריך לכתב השם שהרוב קורין לו ובדיעבד היכא דכתבו רק שם שהמיעוט קורין בו ג״כ כשר והיכא ששני השמות שקולין להרשב״א אף לכתחלה סגי לכתב שם אחר. וכן מתבאר להדיא מדבריהם דמחלקין בין היו לו שם א׳ ביהודה ושם א׳ בגליל ולפירושם היינו שם א׳ במקום הכתיבה ושם א׳ במקום הנתינה אז פסול אם לא כתב שניהם. אבל אם במקום א׳ יש לו ב׳ שמות כי הא דיהודה וגליל ר״ל דמקצת קורין כך ומקצת כך אז כשר בא׳ מהם. אבל אם נקרא בפ״כ בשני השמות יחד כנ״ד וכתוב בגט רק שם א׳ שפיר י״ל דהוי שינוי השם גמור כיון דגם מקצת בנ״א אין קורין לו בשם א׳ לבד רק בשני השמות יחד. אמנם בנ״ד הא נכתב בגט בעריל וכל שום וחניכה דאית לי׳ שכן המנהג בארץ אשכנז בכל גיטין וכן כתב הרב מקעלן שנכתב בגט וכל שום. ואם נדמה שם א׳ משני השמות כשם טפל הא הרמ״א מכשיר בכתב שם הטפל לבד ובכתב שם הטפל לבד וכל שום פוסל המחבר ובנ״פ מכשיר במקום דחק ועגון גדול. וא״כ אם הוי׳ אפשר לומר דשם א׳ משני השמות הוי כשם טפל הוי׳ מקום להכשיר במקום דחק ועגון כנ״ד. אך נראה פשוט דאין זה דומה כלל לשם הטפל דהפוסקים קורין לשם טפל שם שמיעט בנ״א קורין אותו כך כי הא דגמ׳ פורתא שרה אבל היכא דהכל קורין אותו בשני השמות יחד אז שם א׳ משמות הנ״ל גרע טובא משם טפל כיון שגם מקצת בנ״א אין קורין אותו בשם א׳ לבד ופסול לר״ה והחלוק זה מתבאר מד׳ השו״ע סעיף י״ד שאם מקצת קורין אותו ראובן ומקצת שמעון אז כותבין דמתקרי ביניהם. ואם כתב ראובן שמעון י״א שפסול ואם נקרא בשני השמות יחד אין לכתב דמתקרי ביניהם ולב״ש וג״ פפסול גם בדיעבד אם כתב דמתקרי ביניהם. עכ״פ מבואר דהילוק גדול הוא בין שני שמות שמיירי בהם הראשונים היינו שיש קורין כך ויש קורין כך ובין בנקרא בשני שמות יחד ושפיר י״ל דבבה״ג גרע טובא משם הטפל שהוזכר בפוסקים ופסול לר״ה.

מ״מ נראה לומר דנהי דהיכא דנקרא בשני שמות יחד וכתב א׳ מהם גרע מהיכא שמקצת קורין בשם א׳ ומקצת בשם אחר מ״מ לא גרע מהיכא שהכתיבה והנתינה אינן במקום א׳ ויש לו שם א׳ במקום הכתיבה ושם א׳ במקום הנתינה דהרי בבה״ג אם כתב שם א׳ מהם מיקרי שינוי השם גמור דלתוס׳ ורא״ש בהכי מיירי מתניתין דהשולח "בראשונה הי׳ משנה שמו ושמה" היינו שכתב רק שם שנקרא במקום הכתיבה וכן מתני׳ דהזורק "שינה שמו ושמה תצא מזה ומזה וכל הדרכים האלה בהי׳ פי׳ בתוס׳ ג״כ בכי האי גוונא יש לו שני שמות א׳ במקום הכתיבה וא׳ במקום הנתינה וכתב שם מקום הכתיבה דאלו שינוי השם ממש הגט בטל מה״ת לד״ה. ולפי׳ הראשונים הנ״ל דבבה״ג התקין ר״ג לכתוב שם מקום הנתינה וכל שום לבה״ג ורוב הראשונים וכן פסק בשו״ע ואף לרמ״א שפסק כר״ת דצריך לכתוב דמתקרי על שם הכתיבה מ״מ מודה דבדיעבד כשר אם כתב וכל שם בלא דמתקרי שהרי כתב וגם אם נכתב אין לגרש בו משמע להדיא דאם כבר נתגרשה בגט זה כשר ומכ״ש במקום עגון. וגם אם כתב רק שם מקום הכתיבה וכל שום אף שהרמ״א פוסל פליגי המהרש״ל ועוד אהרונים עליו ומכשירין עיין בב״ש ובה״ט ופ״ת שם. והרי אם לא כתב וכל שום וכתב רק שם מקום הכתיבה או גם שם מקום הנתינה לבד אינה מגורשת כדאיתא בברייתא שם "כתב לגרש אשתו שביהודה בשמו שביהודה אינה מגורשת"

והולך

והולד ממזר מזה ומזה וכו׳ כדתנן בפ׳ הזורק לפי׳ הראשונים הנ״ל והרי בכתב שם מקום הכתיבה לבד ובמקום הכתיבה אינם יודעים כלל משם שיש לו במקום הכתיבה ויאמרו לא זהו שגירש מ״מ כשר למהרש״ל ואחרונים אם כתב וכל שום משום דמשמע מזה שיש לו עוד שם אחר וא״כ ה״נ בנקרא בשני השמות יחד וכתב בגט א׳ מהם ג״כ י״ל דכשר. ופשוט דלא דמי להא דכתב בשו״ע סעיף ג׳ שינה שמו ושמה אע״פי שכתב וכל שום אינו גט דהיינו שכתב שם אחר לגמרי שאינו נקרא כלל בשם זה כגון שמו ראובן וכתב שמעון אז בודאי לא מהני וכל שום דמה בכך שניכר שיש לו עוד שם אחר כיון ששם שנכתב בגט לא הוי שמו כלל אבל בכתב בגט א׳ משני השמות שנקרא בהם וכל שום אף שנקרא בפי כל בשני השמות יחד מ״מ לא גרע מכתב שם הכתיבה לחוד וכל שום. ואפ״ל דהא שכתבו האחרונים דאם נקרא בפי כל בשני שמות יחד וכתב שם א׳ פסול מיירי במדינות שאין כותבין בגט וכל שום אבל היכא שכותבין וכל שום יודו שכשר (עיין בפ״ת מה שדחה ד׳ הגליא מסכת דשם א׳ משני שמות הוי כחצי הש״ם מהתוספתא דקדושין.)

וכן מטין ד׳ הר״ן בסוגיין בפ׳ השולח שכתב סתמא דמילתא הכי איתא דמי שיש לו ב׳ נשים א׳ ביהודה וא׳ בגליל מסתמא בכל א׳ מהמקומות הנ״ל נקרא בא׳ משני שמותיו כיון שיש לו קביעות מקום בכל א׳ מהם אבל יצא למקום א׳ מסתמא נקרא בשם א׳ משו״ה מגורשת בדיעבד. ופשטות לשונו משמע דבין ביהודה ובין בגליל נקרא בשני השמות הד ומ״מ כשר בכתב שם א׳ וכל שום דהא לשיטת הנך פוסקים היינו דינא דמתניתין שע״ז התקין ר״ג הזקן לכתוב וכל שום ולבה״ג ורוב הראשונים מהני אף לכתחילה לכתוב שם אחר וכל שום. שוב מצאתי כן להדיא בשו״ת פנים מאירות ח״ב סמ״ז שכתב לפרש ד׳ הרי״ף שלא הביא כלל ד׳ הברייתא לענין יהודה וגליל רק הביא אמתניתין ד׳ רב אשי והוא דאיתחזק בתרי שמי ואח״כ הביא ד׳ הגמ׳ ההיא דהוי קרו לה מרים ופורתא שרה פי׳ דהרי״ף מפ׳ מתניתין בראשונה הי׳ משנה שמו ושמה לא כד׳ הברייתא שיש לו שני שמות א׳ ביהודה וא׳ בגליל אלא שנקרא במקום א׳ בשני שמות יחד וכתב אחר מהם זהו פי׳ ד׳ רב אשי והוא דאיתחזק בתרי שמי ר״ל שנקרא בשני השמות יחד דאי מקצת קורין כך ומקצת כך זהו ד׳ הגמ׳ שהביא אח״כ רובא מרים ופורתא שרה עיי״ש ובכה״ג התקין ר״ג הזקן לכתוב שם א׳ וכל שום הרי דלד׳ הרי״ף לפי פי׳ הפמ״א שפיר דמי למיעבד הכי לכתחילה. באמת פירושו בד׳ הרי״ף נכון מאד דמאחר שלא הביא הברייתא דיש לו שני שמות א׳ ביהודה וא׳ בגליל אי הי׳ מפרש המשנה כד׳ התוס׳ והרא״ש הי׳ מבאר דנקרא בשני שמות בב׳ מקומות ומדלא הביא רק ד׳ רב אשי והוא דאיתחזק בתרי שמי לשון זה משמע דהוחזק במקום א׳ בשני שמות ע״כ דמפ׳ כן השינה דמתני׳ שכתב שם א׳ משני השמות דבודאי א״א לפרש שינה שמו כפשוטו שכתב שם אחר לגמרי שאינו נקרא בו כלל דאז בודאי הסברא פשוטה דלא מהני אם יכתב וכל שום כד׳ הרמב״ם בפי׳ המשנה ובהלכות ובשו״ע ס״ג ובודאי לא יחלוק אדם ע״ז וגם ע״כ צ״ל דאינו מיירי ביש לו שני שמות במקום א׳ מקצת קורין כך ומקצת קורין כך דהיינו הא דהביא אח״כ רובא מרים ופורתא שרה אלא מסתמא פי׳ שנקרא בשני שמות יחד וכתב א׳ מהם פסול ואם כתב א׳ מהשמות וכל שום כשר.

ומה שכתב הפמ״א אח״כ בד׳ הרמב״ם דאם נקרא בשני השמות יחד וכתב א׳ מהם וכל שום פסול לא אדע מנ״ל הא דנראה להדיא מד׳ הרמב״ם דלא מיירי כלל בהא רק מיירי במקצת קורין בשם א׳ ומקצת בשם שני והיינו ההיא דגמ׳ דרובא מרים וכו׳. ולולי דבריהם הי׳ נראה דהרמב״ם מפ׳ הברייתא שני שמות א׳ ביהודה וא׳ בגליל וכו׳ לא כפי׳ התוס׳ והרא״ש ע״פ הירושלמי שנכתב במקום אחד ונתן במקום שני אלא שהכתיבה והנתינה הי׳ במקום א׳ או ביהודה או בגליל ואיתחזק בתרווייהו

בתרתי

בתרתי שמי ר״ל שגם ביהודה יודעים השם שבגליל אלא כשנכתב ונתן הגט ביהודה הוי בודאי עיקר שמו שביהודה שם הנקרא בגליל אף שיודעים משם זה ביהודה מ״מ הוי שם טפל וע״כ צריך לכתוב שם דיהודה ביהודה ושם דגליל עמו וכן בגליל השם שבגליל ושם דיהודה עמו פי׳ לכלול בוכל שום לד׳ הרמב״ם. ואף שבירושלמי מפ׳ הברייתא שה׳ הכתיבה והנתינה בשני מקומות שצריך לכתוב שם מקום הנתינה ויכלול שם מקום הכתיבה נראה לו להרמב״ם דגמ׳ דילן לא מפ׳ כד׳ הירושלמי דבירושלמי ליתא להא דרב אשי והוא דאיתהזק בתרי שמי וע״כ אמרו התם שפיר שאם גירש אשתו שביהודה בשם שביהודה כשר כיון שביהודה אין יודעים שם אחר אבל אם כתב ביהודה לגרש אשתו שבגליל בשם שביהודה אינה מגורשת כיון שבמקום הנתינה אינם יודעים כלל משם שביהודה ואיכא לעז כדכתב הרא״ש. וגם בכותב שם מקום הנתינה כיון שבמקום הכתיבה אינם יודעים משם זה איכא לעז לגבי מקום הכתיבה כשתבא לגבות מנכסיו כדכתבו הראשונים כ״ז להירושלמי דלא הביא ד׳ ר״א והוא דאיתהזק בתרי שמי אמנם לגמ׳ דילן לד׳ ר״א הפי׳ הפשוט בברייתא שביהודה וגליל יודעים משני השמות והכתיבה והנתינה הי׳ במקום א׳ רק שיודעים שם גם השם שבמקום השני ע״כ צריך לכתוב שם מקום הכתיבה והנתינה והשם שבמקום אחר לכלול בוכל שום ולפענ״ד זה הפרוש היותר מהור בשיטת הגמ׳ והרמב״ם אף שלא מצאתי לא׳ מן הראשונים שיפרש כן.

עכ״פ לא מיירי הרמב״ם כלל בנקרא בשני שמות במקום א׳ ביחד וכתב א׳ מהם ומנ״ל להפ״מא דלהרמ״בם דבכה״ג פסול ופליג ארי״ף דלפי פירושו שפ״ר דמי למיעבד הכי אפי׳ לכתהלה.

והנה כ״ז אם הי׳ ידוע לנו שעד זמן הגירושין ממש ה׳ נקרא בפ״כ בשני השמות יחד אבל בנ״ד דאין ידוע לנו איך הי׳ נקרא כפ״כ בזמן אחרון שקודם הגירושין ואם נאמין לד׳ האשה שבזמן האחרון קודם הגירושין קראוהו בשם בעריל לבד אז לית דין צריך בשש דהגט כשר לד״ה כלשון רש״י שם בהשולה שאין לנו אלא שם שקרא הוא בעצמו לפנינו והוחזק בו׳ ואפ׳ אם נודע לנו אח״כ שיש לו שם אחר כשר וכמבואר בשו״ע סעיף י״ב שאם לא כתב אלא שם שיש לו במקום הכתיבה ונתינה אף שיש לו עוד שמות במקום אחר כשר. וא״כ אם הי׳ ל׳ יום במקום הכתיבה והנתינה והחזיק עצמו בשם בעריל לבד פשיטא דכשר גם בלא כתב וכל שום. אמנם בנ״ד לא נשתהו המגרש ואשתו בקעלן מקום כתיבת ונתינת הגט רק שבוע א׳ ולהחזקת השם בעינן ל׳ יום. מ״מ אם היינו יודעים שגם קודם בואו לקעלן החזיק עצמו לבעריל לבד ל׳ יום פשיטא דכשר דע״י חזקת השם נשתנה שמו לגמרי שגם אם החליף שמו לשם אחר לגמרי והחזיק בשם החדש ל׳ יום כשר לגרש בו אף לכתהלה. והו דאם היינו יודעים בבירור שקודם הגירושין אף מים מועטים החליט להחליף שמו שלא יקראוהו עוד בשמו הקודם אלא בשם חדש דמי לאישתני שמן מחמת חולי דגם בעברו ימים מועטים כותבים שם שנשתנה מחמת חולי וע״ש הקודם כותבים דמהקרי ולבה״ג ודעימי׳ כותבים שם החדש וכל שום דדוקא במת מחולי זה ולא נקרא עוד בשמו החדש נסתפקו אחרונים אי מיקרי אישתני שמו הא עמד מחליו ונקרא בשמו החדש אף ימים מועטים כותבים שמו החדש וכמו״כ בהחליף שמו מחמת סבה אחרת וקראוהו כבר בשמו החדש אף שלא עברו ל׳ יום מיקרי נשתנה שמו. והא דאמרו חזקת השם ל׳ יום היינו כפי׳ הרשב״ם בב״ב דקע״ב דכל שהחזיק עצמו ל׳ יום בשם זה אין חוששין שכתב בשט׳ שם אחר שאינו שמו דמירתת שמא יכירוהו אבל היכא שיודעים שהחליף שמו במתכוין ר״ל שרוצה שיקראוהו מעתה בשם חדש גם בפחות מל׳ יום מהני וכן הוא להדיא בתשו׳ הח״ם ח״ו סמ״א עיי״ש והוא דפסול בשינה שמו ולא אמרינן שהחליף שמו ועקרו לשם אחר. פשוט דזהו מגרש במקום דיתו והכל יודעים שעד הגירושין הי׳ נקרא בשם אחר ובגט כתוב שם חדש שלא

נקרא

נקרא עוד מעולם בו. אבל אם יודעים שקודם גירושין החליף שמו במתכוין מאיזה סבה וכבר החלו לקרותו בשם זה אף שלא עברו ל׳ יום רמי לנשתנה שמו מחמת חולי דמה לי מחמת חולי או מסבה אחרת.

ותו דגם אי נימא דבעינן דוקא חזקת השם ל׳ יום מ״מ הא לא בעינן שיחזק דוקא בשמו החדש ל׳ יום במקום הכתיבה והנתינה דאי מתברר לנו שקודם הגירושין החזיק עצמו בשם חדש ל׳ יום במקום אחר ג״כ צריך לכתוב בגט שם החדש ודמתקרי על שם הקודם ואם כתב שם החדש וכל שום ג״כ כשר דאף דקיי״ל כר״ת דצריך לכתוב דמתקרי הא כבר הוכחנו לעיל מד׳ הרמ״א דבדיעבד כשר גם בלא דמתקרי בוכל שום. והנה הא דכותבים גם במקום שאין מכירין שם המגרש והמגורשת ומאמינים להם שכך שמם אף שלא הוחזקו כאן ל׳ יום היינו דסמכינן אגמ׳ גיטין דס״ו ״בשעת הסכנה כותבין ונותנין אף שאין מכירין״ וכתב בתשו׳ ב״ח ובט״ז סק״כ דע״ז סומכין בגיטין הבאים ממדה״י דכותבין אע״פ שאין מכירין והוא הדין בכל מקום עגון ועכ״פ הרי נסדר הגט בקעלן ע״פ ד׳ הבעל והאשה והרי המגרש שבא לקעלן אמר ששמו בעריל וכן אמרה האשה מאמינים להם ע״פ דין ואף שנודע אח״כ שהי׳ נקרא בשני שמות יחד יצחק בער מ״מ לא הוי הכחשה שהרי לא נתברר לנו שקודם הגירושין בהיותו בלאנדאן נקרא בשני השמות ושפיר י״ל כד׳ האשה שנקרא שם בפ״כ בשם בעריל לבד וכל שאינו מוכחש אנו מאמינים לו. וגם אין לחוש שביוון לקלקלה שתנשא בגט פסול שכל שמגרש ברצון אינו חשוד לקלקלה כדכ׳ התוס׳ בריש גיטין ד״ה דאתיוה דלא חיישינן שמא החתים במזיד עדים פסולים דמסתמא כיון ששלח לה גט כדין עשאו שאינו חשוד להכשילה.

וגם אם יאמר אח״כ ששינה במזיד כדי לקלקלה ד׳ הרבה אהרונים דאינו נאמן דאין אדם משים עצמו רשע שעובר על החרם שבשעת נתינת הגט (עיין בשו״ת צ״צ לאדמ״ור מליבאוויץ סקס״ג ותשו׳ מים חיים להגאון מהר״ח ראפאפארט סימן י״ח) עכ״פ אם הבעל אינו מערער בודאי לא חיישינן ששקר במזיד כדי לקלקלה ומאמינים לו שכך נקרא בזמן האחרון ובפרט שמוכח הדבר שכן הוא שהרי כן קראתהו האשה בקעלן לפני הרב בשם בעריל לבד מסתמא מפני שכבר רגילה לקרותו כן. וכן כאשר שאלתי את פיה ולא הודעתי לה איך כתוב בגט ולא ידעה כלל אם יהי׳ זה לטובתה או לרעתה אמרה שבלאנדאן היו קורין אותו בשם בעריל לבד וגם ידוע הוא שבארצות המערב אין דרך לקרא לאדם בשני שמות. וגם היהודים מארצות המזרח בבואם שמה נקראים בשם א׳. ואף דלכתהלה כותבים שם שנקרא בו מלידתו ועל השם שנקרא כפ״כ כותבים דמתקרי וא״כ הי׳ צריך לכתוב יצחק בער דמתקרי בעריל היינו דוקא בעולה לתורה וחותם בשניהם ונ״ד לא ידענו איך עלה לתורה והתם בודאי העיקר הוא השם שנתחזק בו בזמן אחרון ועל השם הקודם ר״ל שני השמות ביחד כותבים דמתקרי ובדיעבד כשר בוכל שום. שוב ראיתי בס׳ שדי חמד מערכת גט סמ״ג עובדא כעין דידן ואף דשם כבר ניסת בגט זה אך שם יש רעותא אחרת שהבעל אומר שיש לו שני שמות ולא החזיק מעולם בשם אחד לבד מ״מ הכשירו הגאונים מהרי״ז משאוויל מהר״מג מראזינאי והג׳ המחבר עיין בדבריהם שם ושם בס׳ תנ״ל סל״ו הביא ד׳ המשאת משה שמכשיר להדיא בנקרא בשני שמות יחד וכתב בגט אחד מהם גם בלא כתב וכל שום מכ״ש בנ״ד דכתב וכל שום בצירוף כל הני טעמים שהזכרנו יש לסמוך להקל במקום עגון וצור ישראל יצילנו משגיאות.

# סימן כה.

## דין שינוי בשם אבי האשה בגט.

עובדא בא לידי באשה ששלח לה בעלה גט פטורין מעיר ניו־ארק בחורף שנת תרס״ד ולא רצתה האשה לקבלו מיד השליח מטעמים שונים ונשאר הגט מונח ת״י הרב המנוח דפה רמ״ש הורוויץ ז״ל ועתה כאשר נזדמן להאשה שידוך הגון לפניה וגם השליח נעשה ידוע חולי ל״ע באה האשה לקבל הגט וכאשר הובא הגט לפני והתחלתי להקור אחר שם האשה ואביה נתברר שיש שינוי בשם אבי האשה ששמו האמתי הוא בנימין ובגט נכתב פנחס, וסבת הטעות מפני שהי׳ נקרא בפ״כ בינא ונתחלף לו להבעל בין בינא לפינא ופינא הוא קצור מפנחס ע״כ כתבו בגט פנחס וראי׳ לדבר שכשאלתי את פי האשה אחר שם אביה אמרה ששמו הי׳ בינא ואמרתי אפשר פינא ולא ידעה להשיב דבר ברור והשבה שרא ודא הרא היא ורק כששאלתי אחר שמו הקדש אמרה ששמו הי׳ בנימין וגם קרוביה אמרו כן ששמו הי׳ בנימין ונקרא בפ״כ בינא אשר מכ״ז ניכר שהבעל שעזב את אשתו ברוסיא זה שנים הרבה נתחלף לו בין בינא לפינא.

במובן לא מסרתי לה הגט והיא דופקת על דלתותי יום יום כי הוגד לה שבעלה נשא אשה אחרת באמעריקע אחר שנשלח הגט לפה וגם עקר דירתו מניוארק ולא נודע מקומו איה ואם יפסל הגט תשאר עגונה כל ימיה והאשה עודנה צעירה לימים. ואף כי לא נעלם ממני ד׳ גדולי הראשונים ואחרונים המחמירים בזה ודוחים ד׳ עבוה״ג המיקל בזה במקום עגון מ״מ אמרתי לבא בפרצה דחוקה להתישב בזה עם גדולי דורנו ואם יסכימו לסמוך על המקילים במקום עגון גדול כזה הרני נמנה עמהם להיתרא.

ואף שבדין זה כבר הלכו בו נמושות רבותינו הראשונים והאחרונים ז״ל ולא הניחו מקום להתגדר בו מ״מ אמרתי לברר קצת דין זה עד כמה שידי יד כהה מגעת ומה׳ אשאל עזר שלא אכשל בדבר הלכה.

הנה מקור דין זה דשינה בשם האב פסול הוא מתשו׳ הרא״ש כלל י״ז סי״ב ומד׳ הרא״ש שם נראה להדיא דפסול רק מדרבנן מפני חשש הרואין שיאמרו לא זהו שגירש ואף דשם מיירי בשינה שם אביו גם קודם הגירושין מפני שהמיר אביו ואפ״ל שהחזיק עצמו בשם אביו החדש הא כבר כתב הרא״ש דשם אביו לא יכול לשנות והזקת השם לא מהני בשם האב ואעפ״כ סיים דהרואים יאמרו לא זהו שגירש, משמע דכל עיקר הפסול בשינוי בשם האב הוא רק מדרבנן ובטוש״ע סקכ״ט ס״י הביא להלכה ד׳ הרא״ש אלו ששינה בשם האב פסול והביא שם עוד י״א דאם ניסת בגט זה לא תצא והיא מתשו׳ רש״י שהובא בב״י והרמ״א הוסיף דדוקא הוחזק בשם הב׳ הא לא״ה תצא שכן משמע בב״י ובתשו׳ ב״י סע״ו מסיק להלכה כד׳ י״א אלו.. והנה בתשו׳ הראנ״ה ובס׳ גט פשוט מחלק בין שינוי בשם אבי האיש לשינוי בשם אבי האשה משום דאין האשה נקראה ע״ש אביה אלא ע״ש בעלה ואין הכל יודעים שם אביה וליכא חשש הרואין עיי״ש, ונראה להוכיח שגם ד׳ מרן המחבר כן, דבשלמא הרא״ש שהשיב על שאלה שהמעשה הי׳ כך יוסף בן שמעון ושינה וכתב יוסף בן שמואל ובן הטור דרכו תמיד להעתיק לשון אביו הרא״ש אבל המחבר שדרכו לפסוק הלכה לא הי׳ להעתיק ל׳ תשו׳ הרא״ש רק לכתוב סתם דאם שינה בשם האבות פסול ולא עוד הא בסעיף ט׳ כתב דאם לא הזכיר שם

אבי

אבי האיש או אבי האשה בגט כשר ועי״ז הו״ל לסיים אבל אם שינה פסול ומדיהר לזה סעיף בפ״ע והעתיק לי׳ תשו׳ הרא״ש יוסף בן שמעון ששינה וכתב יוסף בן שמואל פסול נראה דעכ״פ לא ברירא לי׳ דין זה בשם אבי האשה (ואף דבב״י מבואר דגם בשינה בשם אבי האשה פסול מ״מ אפ״ל דבשלחנו הטהור לא רצה לקבוע הלכה ברורה בזה והעתיק רק תשו׳ הרא״ש דמיירי בשינוי בשם אבי האיש) ובתשו׳ הח״ס האה״ע סט״ז סומך ג״כ להקל ע״ד הג״פ אלו בצירוף עוד טעמים ועיי״ש.

ומלבד חילוק הג״פ משום דאשה לא נקראת על שם אביה אלא ע״ש בעלה יש להוסיף עוד חילוק אחר מסברא דדוקא בשינוי בשם אבי האיש שהאיש הוא הכותב הגט וכותבין רק ע״פ צווי׳ והאיש יודע בודאי שם אביו אם יראו שם אחר בגט בודאי ליכא למיתלי בטעות שא״א שיטעה האיש בשם אביו ע״כ יאמרו אחר הוא שגורש אבל בשינוי בשם אבי האשה דכותבין גט לאיש אע״פ שאין אשתו עמו ובפרט בגט ע״י שליח שלא נזכר מקום עמידת האשה בגט והכל יודעים שלא היתה האשה בשעת כתיבת הגט. ושמה ושם אביה כותבין ע״פ הבעל וזהו אפשר להיות שיטעה האיש בשם חותנו יתלו הרואים השינוי בטעות הבעל ולא יאמרו אחרת היא שנתגרשה. וכה״ג מחלק בפנ״י גיטין ד״פ דשינה בשם מקום עמידת האשה קיל טפי משינה מקום עמידת האיש ג״כ מהאי טעמא (שוב ראיתי בתשו׳ נוב״ת אה״ע סק״ת שהביא השואל ג״כ סברת הפנ״י הנ״ל ורצה לסמוך ע״ז להקל בשינוי בשם אבי האשה ובנוב״י שם דחה דבריו ומחלק בין שינוי במקום עמידת האשה לשינוי שם אבי האשה. ומה שכתב שם דחוששין שמא כיוון לקלקלה לפי דברינו לקמן בנ״ד ל״ש חששא זו. שוב מצאתי בשו״ה שם ארי׳ שמסיק ג״כ ע״ד הפ״ני הנ״ל להקל בשינוי שם אבי האשה).

ובר מן הא בתה״ד סקפ״ד ובג״פ מבואר דלכן פסול בשינוי בשם אבי האשה ול״ד לשינוי מקום הלידה דכשר משום דמקום הלידה א״צ לכתוב אפי׳ לכתחלה לכן כשר בשינוי אבל שם האב צריך לכתב לכתחלה דמו למקום הדירה שאם שינה פסול. אף דבדיעבד כשר בלא כתב כלל והי״ה בשם האב וכן הוא להדיא בביאור הגר״א כאן בשו״ע. ומלשון הגמ׳ בכמה דוכתו נראה להוכיח ששם אבי האשה א״צ לכתב בגט אפי׳ לכתחלה דמוכח מכמה דוכתי שבימי הגמ׳ לא היו כותבין שם אבי האשה בגט דהא בגיטין דפ״ה ע״ב איתקין רב בגיטין איך פלניא בר פלניא פטיר והריך יח פלונית אינתתי׳ ומדלא הזכיר יח פלניתא בת פלניתא כמו לגבי האיש ש״מ שלא היו כותבין אותו בגט. וכן יש להוכיח עוד מגמ׳ יבמות דקט״ו ע״ב גבי ההוא גיטא ראשתכח בנהרדעי אנא דור בר נהלאי (עיי״ש גירסת הרא״ש ובהגהת אשר״י בגיטין ובגליון שם) פטרית והרכית יח פלונית אינתתי׳ ועוד שם דקט״ז ע״א אנא ענן בר חייא פטרית והרכית יח פלונית אינתתי׳ ולא הוזכר בת פלניא כמו בשם האיש ואין לומר משום שהזכירו בפירוש בגמ׳ שם האיש ע״כ הוזכר גם שם אביו כמו שהי׳ כתוב בגט אבל שם האשה שלא הוזכר בפירוש רק פלונית לא הזכירו שם האב וסמך על המובן דהא ביבמות שם דקכ״ב במשנה איתא פלוני בן פלוני מת פלוני בן פלוני נשכנו נחש אלמא אף דלא הזכירו שמו בפירוש כיון דמעשה שהי׳ כך שהזכ״ר שם אביו וזהו צריך לענין העדות הזכיר במשנה בן פלוני ולא סמכו על המובן כמו״כ הכא אי הי׳ כתוב בגט שם אבי האשה אף שלא הוזכר שמה בפירוש הו״ל להזכיר בת פלוני ולא לסמוך על המבין.

וכן נ״ל לדקדק מסוגית הגמ׳ ב״ב דקס״ז ע״ב לענין שני יוסף בן שמעון הדרים בעיר אחת דאין מגרשין נשותיהן אלא זבפ״ז ובודאי דאין חשש דשמא יגרש אשת חבירו אלא בששמות נשותיהן ג״כ שווים דאל״ה ליכא למיחש מדינא דגמ׳ דלא קיי״ל כר״מ דבעי מוכח מתוכו. והנה מבואר בתוס׳ שם וראשונים שהוכיחו מהא דגיטין דכ״ז דדוקא בהוחזקו שני

יוב״ש

וב"ש הא לא"ה לא היישינן שמא יש שני יוב"ש בעיר אחת וזהו פשוט דכי היכי דלא היישינן שמא יש שני יוב"ש בעיר כמו"כ לא חיישינן שמא יש שתי דינה בת יעקב בעיר אחת וא"כ נצטרך לומר דידעינן דיש שני יוב"ש בעיר הנשואין לשתי נשים דינה בת יעקב וא"כ דו"ל להגמ׳ לפרושי שגם שמות נשותיהן שווים ומפשטות ד׳ הגמ׳ משמע בשני יוב"ש הדרין בעיר אחת ר"ל דידעינן שיש שני יוב"ש בעיר אף דלא ידעינן אי שמות נשותיהן שווים ג"כ אין מגרשין אלא זבפ"ז (ובתשו׳ הב"ח שהובא בפ"ת סקל"ו סק"ו כתב שמבואר בסוגיא להריא דמיירי ששמות הנשים ג"כ שווים ואי כוונתו דידעינן ששמות נשותיהן שוים לא ידענא היכא רמיזא זאת בגמ׳ ואדרבא כל כה"ג הו"ל להגמ׳ לפרושי בהדיא) אבל אי נימא שלא היו כותבים שם אבי האשה בגט אז מתפרשין ד׳ הגמ׳ בפשיטות דשני יוב"ש אף דלא ידעינן אי שמות נשותיהן שווים מ"מ אין מגרשין אלא זבפ"ז ומשום דהיישינן שמא שוות בשמותיהן דנהי דלא חיישינן לשני יוב"ש בלא הוחזקו הא לשני יוסף להוך בוראי חיישינן דבמה יוסף איכא בשוקא (ועיין בתשו׳ נוב"ת סק"ג) וכן כמה דינה איכא בשוקא ע"כ שפיר חיישינן גם בלא ידעינן.

עפ"ז נ הא הא דבטור שו"ע סקל"ו כתבו דדוקא בידעינן ששמותיהן ושמות נשותיהן שווים הא לא"ה מגרשין גם זה שלא בפ"ז ובגמ׳ ליתא הכי דלא הזכיר רק שני יוב"ש ונשותיהן לא הוזכרו. ולפ"ד ניחא דבימי הטור ושו"ע כבר נהגו לכתוב שם אבי האשה בגט וא"כ בלא ידעינן ששמות נשותיהן שווים ליכא למיחש דכי היכי דלא חיישינן לשני יוב"ש כמו"כ לא חיישינן לשתי דינה בת יעקב אבל בימי הגמ׳ שלא היו כותבין שם אבי האשה גם בלא ידעינן ששמות נשותיהן שוות ג"כ חיישינן דבמה דינה איכא בשוקא וק"ל. ובתשו׳ ר"ע איגר ז"ל סקי"ח בגט שנשלח ע"י שליח ויש שינוי בשם אבי האשה חשש שמא אחר הוא ששמו כשמו ששלח גט לאשה ששמה ושם אביו כמו שכתוב בגט ולא לאשה זו נשלח. ולא אבין דבריו הקדושים הא קיי"ל דבלא הוחזקו ל"ה לשני יוב"ש בעיר אחת ע"כ מהיכי תיתי להוש שמא הי׳ בעיר שנכתב הגט עוד אחר ששמו ושם אביו ג"כ כן. ולהרמ"א בסקל"ו וקיי"ל כן דשני יוב"ש הדרין בעיר אחת אף שאין שמות נשותיהן שווין ר"ל דידעינן שאין שמותיהן שווים מ"מ צריך לכתוב בגט היכר או סימן שיהי׳ מוכח מתוכו מי הוא המגרש בודאי אין להוש שמא הי׳ במקום עמידת הבעל שני יוב"ש דא"כ הי׳ כותבין סימן ומדלא נכתב ש"מ שלא היו שני יוב"ש בעיר ולב"ד טוען לא חיישינן וצ"ע.

עכ"פ עשינו סמוכין מכמה דוכתי בש"ס שלא היו כותבין שם אבי האשה בגט ורק בימי הפוסקים הנהיגו לכתוב להיכר. בעלמא כד׳ הרא"ש בתשו׳ ומעיקר הדין א"צ לכתוב אפי׳ לכתהלה וא"כ דמי ממש למקום הלידה דאף שנהגו לכתבו מ"מ כיון שמן הדין אין צריך לכתבו אפי׳ לכתהלה ע"כ כשר גם בשינה וה"נ בשינה בשם אבי האשה.

ואף שמדברי הג"פ נראה דמיקל בשינוי בשם אבי האשה רק לענין אם נשאת לא תצא אבל לא תנשא לכתהלה בגט זה דקאי שם אמהריב"ל דפוסק בשינוי שם האב דתצא וע"ז קא׳ הג"פ דאפ"ל דע"כ לא קא׳ המהריב"ל דתצא רק בשינוי בשם אבי האיש אבל לא בשם אבי האשה. אמנם כבר כתב התה"ד סקצ"ז דכל היכי דאפשר לתקן רק ע"י טורה גדול הוי כניסת ומכ"ש בנ"ד דגם ע"י טורח גדול אי אפשר להשיג גט אחר דמי בודאי לניסת. ויש להקל לפ"ד הג"פ ועיין ברש"י גיטין די"ט כדאי הוא ר"ש לסמוך עליו בשעת הדחק פירש"י שהלך הבעל לדרכו או ניסת כבר בגט זה הרי דמדמה רש"י היכי דהלך הבעל לדרכו להיכי דניסת בגט זה ומכ"ש היכי שלא נודע כלל מקום הבעל בודאי דמי לניסת.

ובמרדכי ר"פ מי שאהזו כתב דכל גיטין פסולין מדרבנן מכשירינן בשעת הדחק ומקורו מהא דגיטין די"ט הנ"ל וכבר כתבנו ד׳ רש"י דגם בהלך הבעל לדרכו מיקרי שעת הדחק ושינוי

בשם

בשם האב משמע מתשו׳ הרא״ש דפסול רק מדרבנן כנ״ל וכן הוא להדיא בג״פ שם וא״כ גם בשינוי בשם אבי האיש יש מקום להכשיר במקום עיגון ע״פ ד׳ המרדכי הנ״ל ומכ״ש בשינוי בשם אבי האשה דקיל טפי גם כתבו הפוסקים דבכל איסורי דרבנן אי יש גם דעת יחיד המיקל אפשר לסמוך עליו בשעת הדחק והוא מגמ׳ נדה ד״ו לענין ריה שעתה דאמרו כדאי הוא ר״א לסמוך עליו בשע״הד ושינוי שם האב דפסול רק מדרבנן גם לדעת הפוסלין ובג״פ הביא ד׳ העיטור שמכשיר בשינוי בשם האב א״כ י״ל כדאי הוא בעל העיטור לסמוך עליו בשעת הדחק

והנה ידוע דבתשו׳ עבודת הגרשוני מכשיר בשינוי בשם האב במקום עיגון והותנו הצ״צ חולק עליו ופוסל אף במקום עיגון ועיין בתשו׳ ר״ע איגר מסי׳ קט״ז עד סי׳ קכ״א וגם שם החמיר שלא לסמוך על עבודה הגרשוני ומה שחשש בצ״צ בפ״ג בגט ע״י שליח ושינה בשם האב מפני שי ו בשליחות שלא עשהו שליח למסור לאשה בשם אבי׳ כן כבר דחה הג׳ בעל ב״מ בתשו׳ ר״ע א גר הנ״ל סקי״ז עוד חשש שם בצ״צ דילמא שינה במזיד כדי לקלקלה וכבר כתבו התוס׳ ריש גיטין ע״ב ד״ה דאתיוהו דהיכי ששלח לה גט ל״ח שהחתים במזיד עדים פסולין כדי לקלקלה דאינו חשוד להכשילה. ואפ״ל דגם הצ״צ שחשש לזה דוקא בנידן דידי׳ שהי׳ שם האב יצחק ונכתב נתן שאין לתלות בטעות ויש להוש שמא כוון לקלקלה אבל בנ״ד דניכר ומוכח הטעות שנהלף לו להבעל בין בינא לפינא. והרי גם האשה שהיא בתו לא ידעה להבדיל בין שני השמות האלו כנ״ל בראשית דברינו אפשר גם הצ״צ יודה דאין לחוש לקלקולה דכ״ה דאיכא למיתלי בטעות אין חוששין לקלקולא כדאי׳ בתשו׳ הרא״ש כלל מ״ד לענין טעות בזמן וראי׳ מגמ׳ סנהדרין דס״ט לענין עדות א׳ אומר בד׳ בחודש וא׳ אומר בה׳ עדותן קיימת ודנין ד״נ ע״פ עדות זו משום דהלינן דטעי בעיבורא דירחא אלמא דהיכא דאיכא למיתלי בטעות אין חוששין לקלקול ולמשקר במזיד וא״כ בנ״ד אין להוש ג״כ לקלקולא ונ״ד עדיף מכתב כהן ואינו כהן דפוסל בתשו׳ רע״א הנ״ל דשם ליכא למיתלי בטעות כמו בנ״ד. עוד יש להלק בין זמן הרא״ש והפוסקים דפוסלים בשינוי בשם האב משום חשש הרואין שיאמרו לא זהו שגירש או נתגרשה משום דבימיהם לא הי׳ חניכות (פאמיליעם) וכפי הנראה היו רגילין לקרא לכ״א בשמו ושם אביו גם שלא בפניו כמו שרגיל עתה בין הרוסים לקרא לכ״א גם שלא בפניו בשמו ושם אביו ולפי הנראה הי׳ גם בזמן הגמ׳ המנהג כן וסמך לדבר משילהי יבמות כך קוראין אותי בעירי יוחנן בן יונתן וכו׳ וכיון שכן כל היודע את שמו יודע שם אביו ג״כ וכשיראו בגט שם אחר יאמרו לא זהו שגירש. אבל בזמנינו שיש פאמיליעם לכ״א ואין רגלין כלל בין היהודים לקרא בשמו ושם אביו וכשמזכירין אותו שלא בפניו מזכירין שמו והניכתו רגיל ושכיח טובא שידעו שם האיש ושם האשה ואין יודעים שם אביהם וליכא חשש הרואין כ״כ עוד י״ל דדוקא בימיהם שהגט הי׳ נשאר שמור ביד האשה לראי׳ שנתגרשה והרואה הגט שנכתב שם אחר ע״ש האב יאמר לא זהו שגירש או לא זוהי שנתגרשה. אבל בזמנינו שקורעין הגט ונשאר ביד הרב ולהאשה נותנין מעשה ב״ד (פטור) שנתגרשה אפשר דבכה״ג שפיר דמי לשנות בהפטור מכפי שכתוב בגט ג״כ אין חשש הרואין כ״כ שיתלו הטעות בהפטור ולא בהגט. וכבר נמצא סברא זו בספר נחלת שבעה כלל מ״ב סי״א עיי״ש שוב ראיתי בס׳ בנין עולם להג׳ ר״א טיקטין ז״ל שנדפס מחדש תשו׳ א׳ שנכתבה מהג׳ ר״י אלחנן ז״ל ונזכרה שם ד׳ הג׳ רי״א הנ״ל ג״כ לחלק ולהקל מטעם זה ושם פלפלו הגאונים הנ״ל בדבר דבר שבמנין שצריך מנין אחר להתירו וזהו לא שייך רק בנידן דידהו שהי׳ שינוי בין מקום הכתיבה למקום הנתינה שזהו מתקנת ר״ג הזקן לכתוב ב׳ השמות ושייך ע״ז דבר שבמנין שצריך מנין אחר להתירו אבל בשם האבות שלא מצינו בש״ס בשום מקום תקנה מיוחדת לזה ל״ש דבר שבמנין והיכא דבטל טעמא בטל דינא.

לא נעלם ממני שב"ז הם סברות דקות והלושות שא"א לסמוך עליהן להקל באיסור א"א ורוב הראשונים וגדולי האחרונים מהמירים בזה מ"מ מחמת תקנת עגונות אפשר לסמוך אחזקה ר"ל שיחזקוה ל׳ יום בשם אבי׳ כמו שנכתב בגט וכבר הביא בג"פ בשם מבי"ט דמהני הזקה ל׳ יום גם לשם האב ומבאר שם אופן ההזקה ותשו׳ בנין עולם הנ"ל בשינוי בין מקום הכתיבה למקום הנתינה העלה ג"כ להחזיקה ל׳ יום במקום הנתינה ובפ"ת בקונטרס השמות אות דוואשא הביא תשובה זו בבת"י ואף דבפ"ת שם כתב דדוקא שינוי בין מקום הכתיבה למקום הנתינה מהני הזקה ל׳ יום אבל בשינוי גמור לא מהני הא ביאר שם הטעם משום דשינוי בין מקום הכתיבה למקום הנתינה פסול רק מדרבנן וע"כ מהני וע"כ מהני הכרזה אבל בשינוי גמור דפסול מדאורייתא לא מהני הכרזה ולפ"ז שינוי בשם האב דדעת הג"פ דפסולו רק מדרבנן ג"כ מהני הזקה ל׳ יום ע"י הכרזה.

העולה מכל הנ"ל כיון דעובה"ג וג"פ מקילין בשינוי בשם אבי האשה, ושעה"ד ומקום עיגון לא גרע מניסת דלא תצא להפוסקים וגם ד׳ א׳ מגדולי הראשונים היא בעל העיטור להכשיר להדיא בשינוי בשם האב ולפ"מ שכתבנו יש מקום לומר דגם הצ"צ שמהמיר טובא בנידן דידי׳ יודה בנידן דידן וגם יש מקום להלק בין דורות הראשונים וזמנינו וגם אפשר להקן ע"י הזקה שלשים יום והכרזה, מכל הלין טעמים אם יסכימו לזה שנים מגדולי דורנו הייתי נתנה עמהם בשריותא דהאי איתתא ע"י שתוחזק ל׳ יום ויכריזו עלי׳ בשם אבי׳ כמו שכתוב בגט ואז אפשר למסור לה הגט וצור ישראל ינהגי בדרך אמת.

# סימן כו.

## עוד מענין הנ"ל

## ב"ה כ"ט מרחשון התרס"ו פה באריסאוו

כ׳ הרב הגאון האמתי סוע"ה פאר הדור והדרו כש"ת הר"ר יצחק יעקב נ"י אב"ד דק"ק פאניוועז יע"א יהי נועם ד׳ עליו והסדו לא ימיש מאתו סלה.

אהרשתה"ט, שני מכתבי רומעכ"ת הגיעוני במועדם, לא מהרתי להשיב על מכתב מעכ"ת הראשון מפני שבינתים הוגד לי מפי א" שהמגרש נמצא בפיליאדאלפע וכתבתי מכתב להרב דשם שידרוש ויחקור אחריו ואם ימצאהו ישתדל שישלה גט שני, אחרי שלא נעלם ממני שקשה מאד להקל בנידון זה ובודאי כל טצדקי דאפשר למיעבד להשוג גט אחר עלינו לעשות ועוד לא קבלתי תשובה מהחם ולכן דהיתי תשובתי למעכ"ת אולי לא נצטרך להפש קולותי אך בבוא מכתב מעכ"ת השני מצאתי לנהוץ להשיב מפני הכבוד.

מה שההליט רומעכ"ת במכתבו השני דשינוי בשם האבות הגט בטל מה"ת לכו"ע, לא אדע מהיכן פשיטא לי׳ למעכ"ת ד"ז הא לי"א דאם ניסת לא תצא פשיטא דפסולו רק מדרבנן דבגט בטל מה"ת פשיטא דתצא דהוי א"א גמורה והולד ממזר גמור א"כ לי"א בודאי פסול רק מדרבנן, ואף שהרמ"א סיים דוקא כהוחזק בשם השני הא לא"ה תצא. מלבד מה שנראה מד׳ הרא"ש דלא מהני הזקה לשם האב וא"כ לדידי׳ הזקה זו לא מעלה ולא מוריד ועכ"פ בנ"ד שלא ניתן הגט ויש להחזיק שם השני ל׳ יום ע"י הכרזה א"כ לי"א פשיטא דכשר מה"ת, ולפ"מ שפסק הב"י בתשו כר׳

י"א אלו ולפי דברינו שמקום עיגון גדול הוי כניסת יש מקום להקל ועכ"פ בכה"ג יצאנו מידי חשש גט בטל מה"ת. אמנם אפילו לדעה קמייתא דגם אם ניסת תצא אין מוכרח כלל לומר דהגט בטל מה"ת דהא מצ"נו כמה גיטין פסולין מדרבנן ומ"מ אם ניסת תצא דהא כן ד' הרי"ף הובא כרא"ש ור"ן פ' המגרש דכל גיטין הפסולין מדרבנן לבר מהנך ג' השנוים במשנה גם בניסת תצא וכן שינה שמו ושמה שם עירו ועירה לפי' התוס' דלאו שינה ממש אלא שינוי בין מקום הכתיבה למקום הנתינה דבודאי פסולו רק מדרבנן מתקנת ר"ג הזקן ומ"מ תצא וכן גט מוקדם לקצת פוסקים פסולו רק מדרבנן ותצא וא"כ גם לדעה קמייתא אין הכרח כלל לומר דבטל מה"ת.

ופשטות ל' הרא"ש בתשובה נראה דפסול רק מפני חשש הרואין וזהו מדרבנן, ובאמת אינו מבואר כלל בתשובת הרא"ש להדיא דגם בניסת תצא ולפ"ז ניחא מה שהביא מרן המחבר דעה הראשונה בסתם ודעה שני' בשם י"א ובכלא כוילי לן האחרונים דבכה"ג דעתו לפסוק כדעה קמייתא, ובב"ד פסק בתשובה זבי"א ונצטרך לומר שחזר בו אך מפני שאין מבואר בתשו' הרא"ש הדין בניסת שתצא ע"כ כתב דעה זו בסתם, ובאמת לא מצינו להדיא לא' מן הראשונים שיסבור דתצא בכה"ג ומהריב"ל בתשו' דפסק דתצא הא נראה להדיא מדבריו דפסול רק מדרבנן שמכשיר בספק שינה וע"כ משום דהוי ספק דרבנן דאי הוי פסולו מה"ת פשיטא שפסול גם מספק והולד ספק ממזר כמו שדקדק בג"פ.

ומה שהכריע רומעכ"ת מצד הסברא דבשיש שינוי בשם האב ל"ה ספירה דברים ע"פ ד' הר"ן פ"ב דלכן בלא כתב שמו ושמה הגט בטל משום דל"ה ספירת דברים, א"כ לפ"ז יש לפסול ג"כ בשינה מקום הלידה והא כל הפוסקים מכשירים בזה וע"כ דהוי ספירת דברים גם בשינה וה"ה י"ל דגם בשינה שם האב, ובתה"ד וב"י והגר"א כלם מדמי שם האב למקום הדירה דכיון דצריך לכותבו לכתחלה אף דכשר בלא כתבו כלל מ"מ אם שינה פסול וה"ה בשם האב, ונראה לומר דאף דלא קיי"ל כר"מ דבעי מוכח מתוכו ולכן כשר גם בלא כתב מקום הדירה ושם האב מ"מ פסול שינה משום דהוי מזוייף מתוכו דפסול אף לר"א ולפ"ז י"ל דכל היכי דלא כתבו כלל פסול לר"מ משום דל"ה מוכח מתוכו היכא דשינה פסול גם לר"א משום דהוי מזוייף מתוכו ולכן בשינה שמו ושמה אף להריא"ז שכשר מה"ת בלא כתבו כלל מ"מ הכל מודים בשינה שמו ושמה הגט בטל מה"ת משום דבלא כתב שמו ושמה לר"מ דבעי מוכח מתוכו פשיטא דל"ה גט ע"כ גם לר"א הגט בטל בשינה משום מזוייף מתוכו אבל במקום הלידה שגם לר"מ כשר בלא כתבו כלל משום דהוי מוכח מתוכו גם בלו"ז ע"כ לדידן דקיי"ל כר"א כשר גם בשינה דל"ה מזוייף מתוכו, והנה ד' הרמב"ם דשינה שם עירו ועירה ר"ל מקום הדירה הגט בטל מה"ת לפ"ז צ"ל דבלא כתב כלל ל"ה מוכח מתוכו ופסול לר"מ וא"כ גם לדידן פסול בשינה, ולהפוסקים הנ"ל דמדמי שם האב למקום הדירה א"כ להרמב"ם דשינה מקום הדירה בטל מה"ת גם שינה שם האב בטל מה"ת.

אמנם לולי דמסתפינא הייתי אומר דהא דסובר הרמב"ם בשינה שם עירו ועירה הגט בטל מה"ת היינו דוקא בלא כתב שם האבות בגט דאז בלא כתב ג"כ מקום הדירה ל"ה מוכח מתוכו מי הוא המגרש והמתגרשו דכמה דינה נשואות ליוסף איכא בעלמא ופסול לר"מ וע"כ לדידן הגט בטל משום מזוייף מתוכו אבל בנכתב שם האבות בגט אז י"ל דגם לר"מ כשר בלא כתב כלל מקום הדירה משום דהוי שפיר מוכח מתוכו בלא מקום הדירה דאינו מצוי שני יוסף בן שמעון נשואות לשתי דינה בת יעקב, דהא דאמרינן דלא חיישינן לשני יוסף בן שמעון בעיר אחת הא בשתי ערים חוששין לפ"מ שכתבנו בסי' הקודם היינו שני יוב"ש גרידא ולא ידעינן אי שמות נשותיהם שוות אבל שתי דינה בת יעקב נשואות לשני יוב"ש גם בשתי ערים לא שכיח והוי מוכח מתוכו גם בלא מקום הדירה, וע"כ לדידן גם בשינה ל"ה מזוייף

מתוכו

מתוכו וכשר עכ"פ מה"ת ועפ"ז י"ל הא דמשמע מד׳ הרא"ש דשינוי בשם האב פסול רק מדרבנן משום חשש הרואין ולא מה"ת היינו משום דמיירי בכתב מקום הדירה דאז י"ל גם בלא כתב שם האב כשר לר"מ דהוי שפיר מוכח מתוכו משום דלא שכיח כולי האי שיהיו בעיר אחת שתי דינה נשואות לשני יוסף וע"כ גם בשינה כשר מה"ת דל"ה מזוייף מתוכו, וכמו"כ י"ל דהפוסקים דשינה שם עירו ועירה פסול רק מדרבנן היינו משום דמיירי בכתב שם האבות דאז הוי מוכח מתוכו גם בלא מקום הדירה וע"כ גם בשינה כשר מה"ת דל"ה מזוייף מתוכו ובאמת נראה כן מד׳ הפוסקים דהא אנן מהמרינן בכ"מ שיה׳׳ הגט כשר אף לר"מ ופוסלין גט בלא עדי התימה ומ"מ ד׳ הפוסקים להכשיר גם בלא כתב מקום הדירה וע"כ צ"ל דהוי שפיר מוכח מתוכו גם בלא מקום הדירה וכשר גם לר"מ והייני משום שכתב שם האבות כנ"ל וכן י"ל גם בכתב שם עירו ועירה בלא שם אבות הוי ג"כ מוכח מתוכו גם לר"מ וע"כ לדידי׳ כשר גם בשינה מה"ת ופסול רק מדרבנן מפני חשש הרואין. ועפ"ז יש מקום לומר דהרמב"ם והתוס׳ לא פליגי דהרמב"ם מיירי בלא כתב שם האבות וע"כ בשינה שם עירו ועירה בטל מה"ת והתוס׳ דסברי דשינה עירו ועירה פסול רק מדרבנן מיירי בכתב שם האבות ודלא כהב"ש סקכ"ה סק"ו. עכ"פ לפ"ד שפיר יש מקום לומר דכתב שם עירו ועירה (ולדידן מקום העמידה הוי כמקום הדירה) גם בשינה בשם האב לכו"ע כשר מה"ת.

והנה גם מעכ"ת כתב כדרך הזה רק כתב דבעינן שניהם ר"ל מקום הדירה ושם האבות ואז גם בלא מקום הלידה הוי שפיר מוכח מתוכו אמנם לד׳ תה"ר דמדמי שם האבות למקום הדירה נראה יותר כדברי דגם בחד מהנך סגי ר"ל דע"י מקום הדירה או שם האבות הוי מוכח מתוכו. וגם מעכ"ת כתב כן לענין נכתב כהן ואינו כהן ובאמת י"ל כן גם בשינוי גמור בשם האב. תו נראה לומר דאם כתב שם האיש ואביו בגט וגם מקום עמידתו אז בוראי הוי מוכח מתוכו גם בלא שם אבי האשה וע"כ גם בשינה כשר דל"ה מזוייף מתוכו. אמנם כל דברינו הוא להכשיר הגט מה"ת משום דהוי שפיר ספירת דברים גם בשינה בשם האב אבל מדרבנן פסול משום חשש הרואין וע"ז שייך הילוק הג"פ דשינה בשם אבי האשה ליכא חשש הרואין כנ"ל במכתבי הקודם. וע"פ דברינו א"ש מה שהוכחנו במכתב הקודם דבימי הגמ׳ לא נהגו לכתוב שם אבי האשה בגט משום דכיון דכתב שם אבי האיש ומקום דירתו שפיר הוי מוכח מתוכו גם בלא שם אבי האשה.

וכיון שהעלינו דבכתב שם האיש ואביו ומקום עמידתו אין מקום לפסול הגט מה"ת גם בשינה שם אבי האשה ולא מצינו לא׳ מן הראשונים שיסבור להדיא דבכה"ג הגט בטל מה"ת, וא"כ להסוברים דניסת לא תצא שפיר י"ל דגם במקום עיגון גדול הנשא לכתחלה דהוי כדיעבד כניסת. ורומעכ"ת אין דעתו כן דהיכי דהקילו בניסה ניסת דוקא אבל לא להנשא לכתהלה אף במקום עיגון. ורומעכ"ת בשכלו הזך יצא לידון בדבר הדש להסביר הטעם דלכן בניסת לא הצא משום דאחר שנתקדשה לשני פקעו קדושי קמא לגמרי כיון דההל בהפקעה ויסודו מתוס׳ גיטין דפ"ב ע"ב ד"ה כגון דלכן הרי את מותרת לכל אדם הוץ מפלוני וניסת לאחר שניהרת אה"כ לאותו פלוני משום דההל בהפקעה שוב ע"י קדושי שני פקעו קדושי קמא לגמרי. ואף כי דברים נהמדים הם וראוים למי שאמרם מ"מ אינם מוכרחים כלל מלבד מזה שיש לחלק בין ד׳ התוס׳ הנ"ל לנ"ד דשם ההל בהפקעה שהרי ניתרה לכל אדם הוץ מפלוני וע"כ ע"י קדושי שני פקעו קדושי ראשון לגמרי אבל בגט פסול אף מדרבנן לא התירה הגט כלל ולא החל בהפקעה (ועיין גיטין רמ"ג מהלוקת ר"נ ור"ז בה"ש והב"ה שנתקדשה ונשתחררה והזרה ונתקדשה אי פקעו קדושי ראשון ועיין בס׳ אבני מלואים כמ"ד ומ"ה מה שכתב בהבנה ד׳ רש"י יבמות מ"ט ע"ב ויש לי אריכות דבריו בד׳ א"מ אלו ואכמ"ל).

והו דאי מהאי טעמא דכתב מעב"ת א"כ גם בנהקדש להוד ג"כ לא תצא ואנן קיי"ל בשו"ע סק"נ דב"ה דאמרינן אם ניסת לא תצא דוקא ניסת אבל נתקדשה תצא ומה שכתב מעב"ת דנראה עיקר הטעם דלא תצא הוא משום הכשר הולד לא ידענא היכא רמיזא הא במתני' דגיטין דפ"ו דתנן להריא הולד כשר מ"מ נחלקו רב ולוי אי תצא או לא אלמא דלא תלי בהכי ודברי הירושלמי שהביא מעב"ה דגם באין לו בנים מ"מ חיישינן שמא תתעבר ויפגום הולד הא מד' הפוסקים נראה להריא דכ"מ שאמרו לא תצא לאו משום הכשר הולד אתאן עלה דהא פסק בשו"ע סק"נ דאף דנכנסה להופה ולא נבעלה ג"כ לא תצא וע"כ דאין הטעם משום הכשר הולד אלא משום דלא החמירו חכמים להוציא אשה מהחת בעלה היכא שהגט כשר מה"ת (לבד אלה שהזכרנו בראשית דברינו) וס"ל להפוסק ם דלא מיקרי הוצאת אשה מהחת בעלה רק בנכנסה להופה אבל בקדושין לבד דכלה בלא ברכה אסורה לבעלה ומחסרא, בניסה לחופה לא מיקרי הוצאה מבעלה, ומה שהכריה מעב"ת סברתו דטעם דניסת לא תצא משום דפקע קרושי קמא כיון שהחל בהפקעה מהא דכל איסורי דרבנן כגון שניות לעריות מ"מ גם בניסה תצא (הג"ה) עיין בב"ש אה"ע סט"ו סקי"ה בשניות לעריות וניסת בהיתר אי תצא אנכי זה מכבר הבאתי ראיה ברורה דבשניות אי ניסת בהיהר ואה"כ נאסרה עליו ג"כ תצא מהא דיבמות ד"כ איסור קדושה ואיסור מצוה הולצה ולא מתיבמת מסיק בגמ' שם דהיכא דליכא אלא לאו גרידא דעשה דוחה ל"ת מה"ת להכי לא מתיבמה דגזרינן ביאה ראשונה אטו ביאה שניה והרמב"ם פ"ה מהל' יבום כתב טעם זה גם לגבי שניות וצ"ל דהרמב"ם שהצריך טעם זה גם לגבי שניות אף שמצינו בכמה דוכתי שהעמידו חכמים דבריהם במקום עשה עיין ר"ה ל"ב ע"ב ובמ"א סי' תקפ"ו משום דסברתו דלא עדיף שניות מחייבי לאוין ואי בשניות לא הוי' שייך גזירה אטו ביאה שניה כמו בחייבי לאוין היתה מותרה ליבם, עכ"פ מבואר ברמב"ם דגם בשניות הטעם משום גזירה אטו ביאה שניה, הרי להדיא דגם בשניות אף שניסת בהיתר כמו התם דביאה ראשונה מוהרת מ"מ אסורה אח"כ ותצא).

ומזה הפריה סברתו דבגיטין כיון דהחל בהפקעה שוב ע"י שניסת לאחר פקעו קדושי קמא משא"כ בקדושין דל"ש למימר הכי כד' התוס' בגיטין הנ"ל, לפענ"ד אין אנו צריכין לסברא זו ואפשר להלק בפשיטות דדוקא בגיטין פסולין מדרבנן דאי נימא דתצא תהא אסורה לכל העולם, דע"כ מיירי באי אפשר להשיג גט אחר דאם אפשר להשיג גט אחר כותבין ונותנין כראיתא בשו"ע סק"נ ואי נימא דתצא תהא אסורה לכל העולם לכן לא החמירו חכמים היכא שכבר ניסת. אבל בקדושין שאסורה רק לו ומותרת לכל העולם ואם תצא מזה תשתרי לעלמא וע"כ החמירו חכמים גם בניסת דתצא, וזה הילוק פשוט, ולפ"ז נכונים ד' התה"ד שהזכרנו דהיכא דא"א לתקן להשיג גט אחר הוי כניסת כיון דעיקר מה שהקילו חכמים הוא משום שלא תאסר לכל העולם ה"ה גם בלא ניסת וא"א להשיג גט אחר מותרת להנשא. והא דמשמע בשו"ע סק"נ דמיירי בא"א להשיג גט גט אחר ומ"מ דוקא ניסת לא תצא הא לכתחלה לא תנשא, אפשר לומר דהיינו שאפשר ע"י טורח ושיהוי זמן תשיג גט אחר אבל היכא דברור לנו שא"א בשום אופן להשיג גט אחר אה"נ תנשא לכתחלה, וכעין זה בר"ן בכתובות דו"ר דקא' הגמ' שם והא נמי כדיעבד דמי פי' הר"ן דלענין העובר דאם נאסרהו יהי' אסור לכל העולם הוי דיעבד ומכשירין הולד משא"כ לגבי האשה דאסורה רק לכהנים לא מיקרי דיעבד וזה ממש כדברינו, וד' המרדכי ר"פ מי שאחזו שהבאנו במכתבנו הקודם דפסולי דרבנן מקילין בשעת הדחק דחה מעב"ת משום דהתם יש מקילין ולכן בשעה"ד סומכין אמאן דמקיל כהא דנדה ד"ו, לא משמע כן מד המרדכי דהא לא הביא שם ד' המקילין וכל כה"ג הו"ל לפרושי בהדיא וכן הבין בב"ש סק"נ סק"ד ועיין בנוב"ת סק"ה, גם הלא יורה מעב"ת דלהמרדכי

דלהמרדכי היכא דאיכא מאן דמיקיל סמכינן אמיקל בדרבנן בשעה״ד והלא בעה״עט מכשיר להדיא בשינוי בשם האב, ומה שהשיא מעכ״ת ד׳ בעהע״ט דכוונתו לא בשינוי גמור רק בשינוי בין מקום הכתיבה למקום הנתינה אף שגם ת״י אין ספר העיטור אך נאמן עלינו הרב ג״פ דרב גוברי׳ ודקדק הרבה בד׳ הראשונים ומביא ד׳ בעהע״ט להכשיר גם בשינוי גמור ולפי דברינו לעיל אפ״ל דבעה״עט מיירי בגוונא שנכתב מקום הדירה וכהד מנייהו שמו ושם אביו ושינה בשם האב השני דבכה״ג אפ״ל דכשר לכו״ע מה״ת ולא ס״ל לפסול מדרבנן משום חשש הרואין.

ומה שדחה רומעכ״ת ראיית בעל עבוה״ג מכותבין שם אביו ע״פ עצמן ש״מ דלא מיפסל בשינה כדכתבו התוס׳ גיטין ד״פ לענין מקום הלידה ודחה מעכ״ת ראיה זו דלכן כותבין ע״פ עצמן דנאמן הבעל משום דבידו לגרשה, החי׳ זו איני מבין א״כ מהאי טעמא יהא נאמן גם על שם עצמו והא מבואר להדיא בב״ב דקס״ז שצריך שיכירו שם האיש והאשה בגט ועיין בב״י סק״כ הרי דאינו נאמן מטעם דבידו לגרשה וצ״ל הא דבאמת אין נאמן על שמו מטעם מגו הואיל ובידו לגרשה דזה ל״ש רק באומר גירשתי את אשתי דרוצה שתהא היא מגורשת ממנו אז נאמן הואיל ובידו לגרשה אבל כאן אנו חוששין שאין רוצה כלל לגרש את אשתו אלא אשת חבירו או לקלקלה שתנשא בגט פסול וע״כ בודאי אין להאמינו מטעם מגו דבידו לגרש דאמרינן שאין רוצה כלל לגרשה וזה ברור ופשוט לפענ״ד. ועכ״פ הזינן דעל שם עצמו אין נאמן ועל שם אביו נאמן וע״כ משום דגם אי שנה לא מיפסל ובד׳ הצ״צ שפסל בשינוי בשם האב משום דחיישינן שמא שינה במזיד כדי לקלקלה נ״ל עתה להוסיף דבשעה״ד ומקום עיגון ליבא למיחש לזה וראי׳ ברורה לזה מהא דגיטין דס״ו בשעת הסכנה כותבין ונותנין אע״פ שאין מכירין ועיין בחמ״ה סק״כ סק״מ ובט״ז שם סק״ו והרי הא דצריך שיכירו שם האיש והאשה הוא משום דהוששין לקלקולא כמבואר בב״ב שם ומ״מ מי שהי׳ מושלך בבור ואומר כתבו גט לאשתי כל השומע קולי כותבין ונותנין אע״פ שאין מכירין ואין הוששין לקלקולא משום דאם נחוש תשאר עגונה כל ימיה כמבואר בט״ז שם וא״כ בנ״ד דאם נחוש לזה תשאר עגונה כל ימי׳ אין הוששין לזה וגם זה פשוט.

ולת זאת הא משמע מד׳ הפוסקים דשם אביהן כותבין ע״פ עצמם ר״ל ע״פ שניהן האיש והאשה היינו האיש נאמן על שם אביו והאשה נאמנת על שם אביה וא״צ שיעיד האיש ע״ש אבי האשה ובאשה ודאי ל״ש בידה להתגרש וע״כ משום דלא איכפת לן גם בשינה כד׳ עבוה״ג.

ורומעכ״ת במכתבו השני המציא עצה אחרת להתיר האשה מכבלי העיגון שהוספר והעדים שמנה הבעל לכתוב ולחתום יכתבו ויחתמו גט אחד וכן השליח להולכה שמנה אז הבעל ימנה שליח אחר במקומו ליתן גט שני זה ליד האשה, ויסודו מהא דגיטין דס״ג ע״ב דבגט פסול לא עשו עדים שליחותן והאריך מעכ״ת לחזק ד׳ הטור נגד ד׳ הרמב״ם דהא דאיבעי׳ בגמ׳ כתבו ותנו לשליח או ויוליך לה היינו דוקא בנאבד אבל נמצא פסול לא עשו שליחותן ודלא כהרמב״ם דמפרש הבעיא בנמצא פסול, ודברי מעכ״ת תמוהין מאד בעיני דהא ע״כ לא מיבעי בגמ׳ אלא כשעשאן שלוחים לכתוב ולחתום וליתן לשליח ר״ל שהסופר והעדים יתנו לשליח בהא מיבעי׳ בגמ׳ דלמא לא נגמרה שליחותן בנאבד או נמצא פסול כיון שעליהם ליתן ליד השליח אפשר דדמי לכתבו ותנו ליד דאשה דבכה״ג פשיטא לן דלא עשו העדים שליחותן בין בנאבד בין בנמצא פסול כדאיתא התם בסוגיא ובהא פליגי הטור והרמב״ם ולד׳ הב״ש בסקכ״ב סק״ז בפסול שהי׳ בגט קודם הנתינה לכו״ע לא נגמרה שליחותן דלא אמר כתבו הספא ותנו לשליח אבל בעשה הבעל את הסופר והעדים שליח רק לכתוב ולחתום ואח״כ מסר הסופר הגט להבעל והבעל בעצמו מסרו ליד השליח

והרי

והרי הבעל עשאו שליח רק על גט זה ולא למסור גט אחר וכן הוא להדיא בב"י סקכ"ב בשם הרמב"ן והרשב"א ועיין בח"מ ובב"ש שם שאין הסופר והעדים יכלים למסור להשליח גט אחר בלא רשות הבעל שלא עשאן שלוחים למסור לשליח והבעל בעצמו עשאו שליח רק על גט שמסר לידו. ובב"ש שם דקדק מל' הרשב"א שגם אם לא עשאו שליח בפירוש על גט זה רק מסר לו סתם אין השליח יכול למסור לה גט אחר אלא שבתשובת הרמב"ן מבואר להדיא דרק אם אמר לו להוליך גט זה אז א"י למסור לה גט אחר אבל עשאו שליח למסור גט סתם ונמצא פסול יכול למסור גט אחר (הסופר והעדים בודאי לפי מנהגינו שממנה אותם בפירוש שלוחים לכתוב עד מאה גיטין בודאי יכולין לכתוב ולהחום גט אחר) אמנם גם לד' הרמב"ן אף שאנו נוהגים שקודם הכתיבה ממנה את השליח ואומר שיוליך גט סתם אך אחר הכתיבה ממנה שנית השליח ואומר לו הולך גט זה אזלינן בתר לישנא בתרא שעשאו שליח על גט זה ובפרט שלשון האחרון אינו סותר להראשון דקודם הכתיבה אינו יכול לומר גט זה כיון שעדיין לא נכתב א"כ מה שאומר אח"כ הולך גט זה הוי פירושא דדבריו הראשונים. וגם נראה מד' האחרונים דעיקר מינוי השליחות הוא בשעה שמוסר לידו ומה שממנה אותו קודם הוי רק לרווחא דמלתא. ויש מקום לומר דמינוי שליחות קודם הכתיבה ל"ה שליחות מעליא כיון שאין הגט כתוב עדיין ודוקא באומר כתבו ותנו שהכותב הוא השליח יכול למנותו קודם שנכתב אבל בממנה שליח אחר על הנהינה י"ל דל"ה שליחות מעליא קודם הכתיבה ועכ"פ באומר לו אח"כ הולך גט זה גם לרמב"ן אין יכול השליח למסור גט אחר וכבר כתב בד"מ דדין השליח כדין הסופר ובסופר היכא שלא אמר כתבו ותנו רק כתבו לבד נראה ברור דעשו שליחותן ואינם יכולים לכתוב גט אחר בלא רשות הבעל וה"נ בשליח שעשאו הבעל.

סוף דבר מלבד שקשה מאד להמצא שהסופר והעדים והשליח שנעשו לפני ג' שנים ימצאו עתה כלם בנויארק גם בעיקר הדין קיצה עלי להסכים לד' מעכ"ת, ואחרי שמעכ"ת אינו מסכים למסור להאשה גט זה וגם ממני לא נכחד שגדולי רבותינו הראשונים והאחרונים ז"ל מחמירין בזה, ע"כ אמתין עד שאקבל איזה ידיעה מהרב דפוליאדאלפע, וכאשר יתברר שא"א למצא את הבעל אז אציע את דברי ודברי רומעכ"ת עוד לפני א' מגדולי דורנו.

ואבקש את מעכ"ת להשיבני דבר על דברי אלה כי לפענ"ד הם דברים ברורים ופשוטים בעיני.

יהי ד' עמו ויעל מעלה כנפשו ונפש מוקיר רובי תורהו מכבדו כערכו הרם והנשא.

אהרן משה קיסיליאוו הופ"ק באריסאוו.

# סימן כז.

## עוד מעניין הנ"ל.

שלמא רבא מן שמיא לכ' הרב הגאון האמיתי אור ישראל פאר הדור וכו' וכו' הר"ר יצחק יעקב נ"י אב"ד בעיר פאניוועז יע"א.

אהרש"ת.

מכתב כ"ג הגיעני וברכתי עליו ברכת הנהנין שהנאני ממאור תורהו ולקחו הזך. בגופא דעובדא עוד לא קבלתי תשובה מהרב דפילאדאליפע והידיעה שנמצא המגרש שם אינה ידיעה ברורה ומ"מ אמתין עוד זמן מה אולי אקבל תשובה כי בין הצעתי להחזיק שם האשה ואבי' ל' יום בשם השני וכן הצעה מעכ"ת בודאי

א"א

א"א לסמוך ע"ז רק במקום עיגון גדול כמו שמסכים לזה גם רומעכ"ת. ועל ד"ת הנני להשיב למעכ"ת מה שנראה בעיני הערות אזהרות. בדבריו ונא לשום לב עליהם.

ומעכ"ת מחזיק בדעתו ששינה בשם האב הגט בטל מה"ת ורומעכ"ת ברוחב דעתו אינו שם לב לדברי גדולי רבותינו האחרונים אשר מימיהם אנו שותים דבאמת נמצא מחלוקת בזה הב"ה בסקב"ט סובר באמת הגט בטל מה"ת וג"פ מביאו והמה עליו מניז לו זה משום דמדברי הרא"ש ניכר להדיא שהוא פסול מדרבנן ומסיק שם דפסול רק מדרבנן וכן היא דעת המרח"ש ומהריב"ל כמובא בג"פ שם ובתשו׳ רע״א בקי"ט ד׳ הג׳ בעל בית מאיר דבטל מה"ת והג׳ רע״א חולק עליו וסובר שפסול רק מדרבנן וכן ראיתי בתשו׳ צ"צ האחרון לאדמו"ר מליובאוויץ. נ"ע ס״ה שהעלה ג"כ דדין זה במחלוקת שנוי׳ אי פסול מה"ת או מדרבנן, ושינוי במקום הדירה רק הרמב"ם סובר שבטל מה"ת ומד׳ הרא"ש נראה להדיא שפסול רק מדרבנן וגדולי הפוסקים החה"ד וב"י והגר"א ז"ל כולם מדמי שינוי בשם האב לשינוי במקום הדירה ולפ"מ שכתבתי במכתבי הקודם יש מקום לומר דהרמב"ם והרא"ש לא פליגי והמחבר בסעיף ג׳ בשינה עירו ועירה כתב אינו גט כל׳ הרמב"ם וכאן בשינה בשם האב כתב פסול כל׳ הרא"ש ובסעיף י"א בלא כתב שמו ושמה אף שכתב פסול היסיף והבנים ממזרים משמע דעכ"פ בשינה שם האב לא פסיקא לו דבטל מה״ת. ומה דכתב רומעכ"ת דלדעה הראשונה דתצא בודאי הוא מדאורייתא לד׳ המחבר לקמן סק"נ. כבר כתבנו דד׳ הרי"ף בתשובה אינו כן אלא דגם בפסול דרבנן תצא. גם כתבנו שאינו מוכרח כלל לומר דלדעה הראשונה תצא ורק הביא דעה זו בשם י"א משום דהתם מבואר להדיא דלא תצא ובתשו׳ הרא"ש אינו מבואר הדין אי תצא כמו שכתבו האחרונים הך כללא בד׳ המחבר וכן נראה מהא שפסק הב"י בתשובה כד׳ י"א אלו וכאן סתם כד׳ הרא"ש. ואף דבתשו׳ הרא"ש וכן בתשו׳ רש"י הכל מיירי בהחזק שם אבי׳ השני עכ"פ אם קודם הנתינה יחזקו שם השני אפ"ל דהוא מדרבנן עתה ראיתי בס׳ נודע בשערים להג׳ מלובלין ז"ל בסי׳ קב"ט שהביא תשובת הג׳ מהר"ה מוואלאזין ז"ל שמיקל ג"כ בשינה שם האב ונראה מדבריו דפסיל רק מדרבנן ואף דגם שם ג"כ מיירי בהוחזק בשם השני עכ"פ בהוחזק מכשיר וא"כ בשעת הדחק ועיגון גדול אפשר לסמוך אחזקה קודם, ליתנו לה. ומה שהשיא רומעכ"ת כוונת בעל העיטור דמיירי בשינוי בין מקום הכתיבה למקום הנתינה אף שגם ת״י אין ספר העיטור אך נאמנים לנו הג׳ בעל ג"פ ורא"מ והג׳ רע"א ובחת״ס סט"ז שכלם הביאו ד׳ העיטור להכשיר גם בשינוי גמור ולא ראינו אינה ראי׳.

גם מה שכתב כ"ג דשינה מקום הלידה להכי כשר משום דכיון דנכתב שמם ושם אבותיהם ומקום דירתם הוי שפיר ספירת דברים גם בשינה מקום הלידה. ברא"ש ליתא כן אלא דמחלק דמקום הדירה ידוע לכל ע"כ פסול בשינה ומקום הלידה אינו ידוע לכל להכי כשר ועפ"ז כתב הב"י דשם האב דמי למקום הדירה דג״כ ידוע לכל וא"כ לפ"ז בודאי יש מקום לחילוק הג"פ דדוקא שם אבי המגרש ידוע לכל אבל לא שם אבי המתגרשת וכן לטעם תה"ד והגר"א ז"ל דלהכי שם האב דומה למקום הדירה מפני שצריך לכתבו לכתהלה משא"כ מקום הלידה. וביאור דבריהם לפענ"ד הוא ע"פ דברינו במכתבנו הקודם דלכתהלה בעינן שיהי׳ מוכח מתוכו אף לדידן דקיי"ל כר"א ובלא שם האב או מקום הדירה ל"ה מוכח מתוכו וע"כ פסול בשינה משום דהוי מזויף מתוכו. וא"כ גם לפי טעם זה שפיר יש מקום להלק בין אבי האיש לאבי האשה ע"פ מה שהוכחנו בראיות ברורות מכמה דוכתי בש"ס שלא היו כותבין שם אבי האשה בגט אלמא דא"צ לכותבו אפי׳ לכתחלה משום דכיון דנכתב שם האיש ואביו ומקום דירתו או עמידתו הוי שפיר מוכח מתוכו גם בלא שם אבי האשה ולכן כשר אף בשינה דהוי שפיר ספירה דברים ע"ד שכתב מעכ"ת

בעצמו

בעצמו לענין הוספת כהן ומקום הלידה. ובאמת מד׳ הרא״ש נראה לכאורה דשם אבי האשה דמי למקום הלידה שהכי כתב בכלל מ״ה סכ״ז דטוב להזכיר שם אבי האשה בגט כדי לברר אם יש שני יוב״ש בעיר וזה הטעם עצמו כתבו התוס׳ בגיטין ר״פ לענין מקום הלידה שלכן הנהיגו הקדמונים לכתוב שיהי׳ לסימן אם יש שני יוב״ש בעיר הרי נראה להדיא מד׳ הרא״ש ששם אבי האשה דמי למקום הלידה וכיון דבאמת לא חיישינן לשני יוב״ש בלא הוחזקו ע״כ כשר בשינה כמו במקום הלידה.

עי״פ כל הדברים האלה אף שאיני כדאי להלק על רומע״כת דפשיטא לי׳ שגם בשינה בשם אבי האשה הגט בטל מה״ת אבל להלכה ע״פ גדולי רבותינו האחרונים שמפיהם אנו חיים בודאי יש מקום לומר כן.

ומה שכתבתי במכתבי הקודם דפסול בשינה משום דהוי מזויף מתוכו ופסול אף לר״א דחה רומע״כת את דברי דפסול מזויף מתוכו לר״א הוי רק מדרבנן כד׳ התוס׳ ריש גיטין. האמת אגיד שסמכתי אד׳ הב״ה שהקשה על הרא״ש מאי קמ״ל דפסול בשינה שם האב הוא הוי מזויף מתוכו ופסול מה״ת וע״ז כתבתי דל״ה מזויף מתוכו רק היכא דבלא כתבו כלל ל״ה מוכח מתוכו ופסול לר״מ. וצ״ל לד׳ הב״ה דדוקא בפסול בחתימת העדים לר״א דלא בעי חתימה שלא נזכר כלל בקרא. פסול בעדים פסולים או בשלא לשמה רק מדרבנן אבל בתורף הגט אף דל״ב מוכח מתוכו מי הוא המגרש והמתגרשת מ״מ פסול בשינה מטעם מזויף מתוכו אף לר״א מה״ת. וכבר העירותי שמוכרה לומר כן לד׳ ר׳ יואל שבמרדכי ר״פ כ״ה דבלא כתב שמו ושמה הגט כשר מה״ת ולא ס״ל סברת הר״ן דל״ה ספירת דברים. ונראה דעתו דספירת דברים של הגט היינו ע״ד שכתב הרמב״ם בפ״א כתנאי הג׳ שיהי׳ ענין הכתיבה שגירשה והסירה מקיני ר״ל שיבואר בו ענין הגירושין אבל א״צ כ״י שיהי׳ מבואר בגט מי הוא המגרש והמתגר״ כ״י רק י״ל עדי מסירה כרתי ועיקר הכריתות זה שמוסר לה בפני עדים ואמר הא גיטך וכיון שעדי מסירה יודעים שזה איש ואשתו ובגט כתוב ענין הגירושין אנא פטרית ותרוכית יתיכי ליכי אנה אנתתי הוי שפיר ספירת דברים ודי בכך. ומ״מ הא בשינה שמו ושמה גם ר׳ יואל מודה שהגט בטל מה״ת ע״כ משום דהוי מזויף מתוכו ומזויף מתוכו כי האי בטל מה״ת לר״א. ואין לומר דפסול משום שלא לשמה דעיקר לשמה היינו שיכוון לשם איש זה ואשה זו וכיון שהסופר יודע שזה איש ואשתו ושניהם לפניו וכותב לשם איש ואשה זו רק טועה בשמותיהן מיקרי שפיר לשמה ועיין בהיו״ט פ׳ הזורק אך גם אי נימא כד׳ רומעכ״ת דמטעם מזויף מתוכו ל״ש לפסול הגט מה״ת ועיקר הפסול משום דל״ה ספירת דברים מ״מ שפיר י״ל כמו שכתבנו דכ״ה דגם בלא כתב כלל ה״ו מוכח מתוכו מי הוא המגרש והמתגרשת י״ם בשינה מיקרי שפיר ספירת דברים ע״ד שכתב רומעכ״ה לענין שינוי במקום הלידה והוספת כהן.

ומה שכתב רומעכ״ת שד׳ התוס׳ גיטין ר״פ אין זה ענין להא דאמרו בב״ב דקס״ז שצריך שיכירו שם האיש והאשה דהתם חיישינן שמא אחר הוא ומגרש אשת חבירו ואם נחוש לענין מקום הלידה שמא אחר הוא א״כ מה יועיל שאם שינה כשר הא סוף סוף דלמא אחר הוא וע״כ משום דלענין מקום הלידה ל״ח לזה. ע״פ דברינו הקודמים שפיר י״ל דהא בהא תליא ע״פ ד׳ תה״ד והגר״א ז״ל דזה הכלל דרק אז כשר בשינה היכא דא״צ לכתוב אפי׳ לכתחלה ומ״ט א״צ לכתוב אפי׳ לכתחלה. הא לכתחלה צריך שיהי׳ הגט כשר גם לר״מ כדכתבו הפוסקים וע״כ צ״ל דלהכי א״צ לכתוב לכתח״ה משום דגם לר״מ עב״פ כשר בדיעבד בלא נכתב וע״כ משום דבלו״ז הוי מוכח מתוכו מי הוא המגרש ומתגרשת וע״כ משום דלא שכיח שיהי׳ שנים שווים בשמם ושם נשותיהם אף בלא מקום לידתם ומזה מוכיח בעל עבוה״ג דגם בלא שם האב ע״כ הוי מוכח מתוכו דלהכי

א"צ לכתוב לכתחלה שם האב משום דלא שכיח שיהי' שנים שווים בשמותיהם ושמות נשותיהם אף בלא שם האב ולכן ל"ה שמא אחר הוא כיון שיודעים שזה שמו וזה שם אשתו וכיון דהוי מוכח מתוכו גם בלא שם האב כשר גם בשינה אבל אם היינו אומרים דשינה פסול ע"כ בלא כתב כלל ל"ה מוכח מתוכו ומ"ט ע"כ משום דאכתי חיישינן שמא אחר הוא. וא"כ לא היו כותבין שם הלידה ע"פ עצמן' וא"כ שפיר הוכיח בעל עבוה"ג כיון דקיי"ל דשם אביהן כותבין ע"פ עצמם ש"מ דשינה כשר דאלא"ה הי' צ"ל דבלא שם האב ל"ה מוכח מתוכו דחיישינן שמא אחר הוא וא"כ לא הי' נאמן דלמא עשו קנוניא לגרש אשת חבירו (שוב ראיתי בפ"ה סק"ב סקי"ג שהבין ג"כ בד' התוס' כד' רומעב"ת ובס' הורת גיטין כתב להיפך אולי כיון למה שכתבנו).

ומד' רומעב"ת נראה דאם מכירין שזה איש ואשתו א"צ כלל שיכירו שמותיהן וזהו נגד הנ"י וב"י והב"ש שכתבו להדיא דגם אז צריך שידעו שמותיהן דאלא"ה איכא למיחש דלמא עשה קנוניא עם אשתו לגרש אשת אחר. ומה שכתבתי דהיכא דאמר ניסת לא תצא ה"ה במקום עיגון ורומעב"ת פשיטא לי' להיפך ע"פ דעת הירושלמי דאמרו הטעם דלא תצא שלא להוציא לעז על בני' אפ"ל דהירושלמי סובר כרב בסוגין דרק ביש לה בנים לא תצא אבל לפ"מ דקיי"ל כלוי דאף באין לה בנים לא תצא אפ"ל הטעם משום דיעבד ואף דבירושלמי איתא הכי משמי' דר"י בשם ר' חלפתא ובסוגין איתא להדיא דרי' משום ר' חלפתא אמר לעולם לא תצא. אפשר לומר דאמוראי נינהו אליבא דר"י ובירושלמי סובר דר"י אמר לא תצא רק ביש לה בנים. וראיתי בשירי קרבן שם שהקשה באמת אד' הירושלמי מסוגין בבלי דר"י משום ר"ח ס"ל דאף באין לה בנים תצא ינדחק שם לומר דהכוונה שלא להוציא לעז על בני' אותן שכבר נישאו ויש להם בנים ולא משמע כן מל' הירושלמי. וכבר כתבתי דמדברי הח"ד סי' קצ"ז נראה להדיא דהטעם משום דיעבד ולכן צירד שם לומר דבא"א להשיג גט אחר הוי ג"כ כדיעבד. ועכ"פ בשאר גיטין פסולין מדרבנן דקיי"ל דלא תצא שפיר י"ל הטעם משום דיעבד דדוקא בהנך ג' גיטין פסולים השנוים במשנה דתנן רק דהולד כשר ונחלקו בגמ' אי תצא אי לא תצא י"ל כד' הירושלמי דהטעם שלא להוציא לעז על בני' גם למ"ד לא תצא. וכהנך ג' גיטין פסולין אפ"ל באמת דגם במקום עיגון לא תנשא אבל בשאר גיטין פסולין מדרבנן דקיי"ל לא תצא אפשר לכו"ע הטעם משום דיעבד כד' החה"ד בסי' ר"נ דגם בלא נבעלה דל"ש הטעם משום לעז הבנים ג"כ לא תצא. וכן פסק להלכה בשו"ע סק"נ וע"כ הטעם משום דיעבד ושפיר י"ל דהיכא דאין תקנה להנשא הוי כדיעבד (ודומה לזה כתב בעה"ט דקדירה של הרם שאינה בת יומא מותר להשתמש בה לכתחלה דאף דקיי"ל נו"ט לפגם רק בדיעבד מותר קדירה של הרם שאין לה תקנה בהגעלה הוי כדיעבד).

ומה שהכריח מעב"ת דשעה"ד לא דמי לניסת דא' דמי מאי קאמר הגמ' גיטין די"ט כדאי הוא ר"ש לסמוך עליו בשעת הדחק הא גם לרבנן דהוי מוקדם ד' הרמב"ם ודעימי' דגם במוקדם גמור לא תצא ואי שעה"ד דמי לניסת א"כ גם לרבנן תנשא בשעה"ד. אפ"ל דשעה"ד מיקרי גם שלא במקום עיגון והא בנדה ט' אמרו דגם משום הפסד טהרות מיקרי שעה"ד ובתוס' שם ד"ו אמרו דהיכא דהשואל הלך וטורח גדול לרדוף אחריו הוי ג"כ שעה"ד. ובודאי שעה"ד כי האי לא דמי לניסת אבל מקום עיגון גמור שפיר דמי לניסת. ולפענ"ד בלא"ה לד' רש"י מוכרח לומר כן דהא רש"י פי' שם הא דאמר ר"ל דלא הכשיר ר"ש אלא לאלתר ולא מכאן עד עשרה ימים דחיישינן משום גט ישן דזהו פי' שמא פייס דאיתא התם וא"כ לכאורה קשה טובא מאי מקשה הגמ' על הא דריב"ל דכדאי הוא ר"ש לסמוך עליו בשעה"ד מהא דר"ל דלא הכשיר ר"ש מכאן ועד עשרה ימים כיון דטעם ר"ל הוא לרש"י משום גט ישן ובגט ישן קיי"ל לקמן ע"ט ע"ב דאם נתגרשת

הנשא לכתהלה, ונראה דרש"י נשמר מזה דשם גבי גט ישן פירש רש"י שנתגרשה והלך בעלה למדה"י פי' דהוי מקום עיגון אז תנשא לכתהלה וכאן בהא דריב"ל פירש"י שהלך הבעל לדרכו פי' וע"י טורה אפשר להשיג גט אחר, הרי דלרש"י מוכרח להלק בין שעה"ד שאמר ריב"ל למקום עיגון וא"כ שפיר י"ל דגם במוקרם מוהרת להנשא במקום עיגון וכאן התירו בשעה"ד אף שלא במקום עיגון.

כ"ז כתבתי להלכה שיש מקום לקיים דברי דבמקום עיגון גדול יש לסמוך ע"ד המקילים אבל למעשה שפיר כתב מעכ"ת שאין להקל בזה אחרי שי"א שהגט בטל מה"ת ומד ניהו רבה כתו יפה להכריע כדבריהם וגם להסוברים דפסול מדרבנן הא מ"מ כל גדולי האדרונים ז"ל מהמירים לפסול הגט אף במקום עיגון ורק בהוספת כהן יש מקילים אבל בשינוי גמור לא מצינו מי שיכשיר רק בעל עבוה"ג והולקים עליו כל האהרונים ואף דהשינוי הי' בעובדא דידהו בשם אבי האשה כמבואר שם ובתשו' הצ"צ מ"מ הסכימו לפסול הגט אף במקום עיגון ובטלה דעתי.

ומה שכתבתי דהשליחות שעשה קודם הכתיבה ל"ה שליחות מעליא ותמה רומעכ"ת הא בהדיא תנן כתבו ותנו אלמא דיכול לעשות שליה לנתינה גם קודם הכתיבה וחילק מעכ"ת בין הא ובין סוגית הגמ' בנזיר די"ב ור' התוס' שם לענין חלה, כתבתי כן ע"פ ד' מהריט"ץ סי רכ"ד שתמה שראובן ממנה שליה לנתינה קודם שצוה לכתיב ולחתום דהוי דברים שלא כסדרן, וכוראי דאין סברא לפסול השליחות מטעם זה אמנם מפני סברת כל מידי דלא עביד השתא לא מצי משוי שלית כוראי הי' מקום לומר לפ"ד התוס' בנזיר שם דלא מהני מה שעושה שליה לנתינה קודם הכתיבה ואף דבידו לכתוב וכל שבידו לאו כמחוסר מעשה דמי אמנם מד' התוס' שם נראה להדיא דרק לענין דבר שלא בא לעולם מהני הך סברא דבידו אבל לענין כל מידי דלא מצי עביד לא מצי משוי שליה לא מהני מה שבידו דהא כתבו שם דלהכי מצי למשוי שליה להפריש חלה קודם הלישה משום דבידו להביא עיסה מגולגלת ולהפריש ממנה חלה על עיסה לכשתלוש אבל בלא סברא זו אף שבידו ללוש מ"מ לא מצי משוי שליה.

ולפ"ז למנות שליה לנתינה קודם הכתיבה אף דבכ"מ השיב גירושין בידו לגרש מ"מ לא לא מצי משוי שליה משום שבידו לכתוב הגט (ואף דבקדושין דס"ג אמרו גבי גר דל"ה בידו משום מי יימר דמזדקקי לי' בי תלתא וא"כ גבי גט נמי נימא מי יימר דימצא סופר ועדים צ"ל דשאני גר דצריך ב"ד וב"ד אינם רשאים לקבל שכר ע"ז אמרינן מי יימר דמזדקקי לי' אבל בגט שהבעל בעצמו יכול לכתוב ועדי הגט רשאים לקבל שכר בקל יכול למצא עדים ולפ"ז יקשה מהכא להפוסקים דסברי דגט בעי ב"ד דא"כ מ"ט אמרו בכ"מ דבידו לגרש מי יימר דמזדקקי לי' בי תלתא ואכ"מל) כיון דלא מצי בעצמו בשעה שממנה שליה למסור הגט שלא נכתב וכבר הקשה בתשו' רע"א סי' קמ"א על ד' התוס' אלו דא"כ איך מהני כתבו ותנו ועיו"ש, אמנם לד' רומעכ"ת א"ש דדוקא בהלה דקמה אינו בתורת חלה כלל אז שייך לומר מילי דלא מצי עביד השתא ל"מ משוי שליה וכן בעשה שליה לקדש א"א דאינה אז בתורת קדושין כלל אבל הכא דהוי כתורת גירושין אלא שעוד לא נכתב הגט הוי כמו ידו דכאיב לי' ושפיר מצו למיעבד שליה (ועתה ראיתי בס' נודע בשערים סי' קי"ט שכתב נ"כ כד' הגאון הנ"ל) ועכ"פ בוראי פשוט מעיקר הדין שיכול לעשות שליה גם קודם הכתיבה ואף שכתבתי במכתבי הקודם שאפשר להלק בין כתבו ותנו שעושה אותם שלוחים לכתיבה ונתינה ובין ממנה שליה אחר לנתינה קודם הכתיבה, שפיר כתב רומעכ"ת דמד' רש"י בגיטין דס"ג גבי כתבו ותנו לשליה פירש"י שמינהו הרי להדיא דגם בכה"ג יכול למנות שליח לנתינה קודם הכתיבה ועיין בטור יו"ד סי' שכ"ז לענין חלה הביא ד' סה"ת דלהכי יכול לעשות שליח להפריש חלה קודם הלישה משום דבידו ללוש

ולהפריש

ולהפרוש ולא ס"ל כסברת התוס' דהא שבידו לא מהני לענין עשיית שליח. ובאמת התוס' בנזיר אזלי לשיטתייהו ביבמות דנ"ב ע"ב דלהכי באשה דעלמא באמר לסופר כתוב לכשאכנסנה אגרשנה אינו גט משום דלא מצי עביד השתא ל"מ משוי שליח (וזה לא כד' התוס' גיטין דכ"ב דלא בעינן שליח לכתיבת הגט) אמנם לד' הרמב"ם בפ"ג דמפרש הטעם דלהכי אינו גט משום דהוי גט שלא ניתן לגירושין בשעת הכתיבה. ומפרש דר"ל דהסופר כתב אז הגט קודם שכנסה והוי כלא לשמה א"כ אין ראיה לדברי התוס' בנזיר דל"מ הא שבידו לענין מינוי שליח ושפיר י"ל דגם להא מהני הא שבידו.

עכ"פ ברור שמעיקר הדין יכול לעשות שליח קודם הכתיבה אלא שכתבתי דל"ה שליחות מעליא והיכא שמינה שליח שוב אחר הכתיבה אמרינן דמינוי השני הוא עיקר ואז אומר הולך גט זה. ולולי דמסתפינא הייתי אומר דדוקא באומר כתבו ותנו לאשה או לשלוה אז נגמר מינוי השליחות קודם הכתיבה כיון שאין מחוסר מעשה עוד מצד הבעל דהרי הסופר והעדים נותנים הגט להאשה או להשליח. אבל כשהסופר מוסר הגט אחר הכתיבה להבעל והבעל מוסרו ליד השליח אף שמעיקר הדין אם עשה אותו שליה קודם יכול השליח בעצמו לקבל הגט דקייל דלגבי שליח מהני גם טול גיטך מע"ג קרקע דלא כהתשב"ץ כמבואר באחרונים סי' קמא ולהכי מהני גט ע"י פאצט מ"מ כיון שע"פ המנהג הסופר מוסרו להבעל (בפרט לפי ד' מקצת אחרונים אמרינן אומן קונה בשבח כלי גם ע"י כתיבה וצריך שהסופר יקנה להבעל אחר הכתיבה) והוא בעצמו מוסרו לשליח א"כ לא נגמר עוד מינוי השליחות עד המסירה והא דממנה אותו לשליח קודם הכתיבה כבר כתב בס' קב ונקי שם בשם סה"נ של ד"מ דמשום דהשליח צריך שיאמר בפ"נ ובפנ"ח ע"כ צריך שימנה שליח קודם הכתיבה. ואפשר דהוי רק הזמנה בעלמא ע"ד שכתב בשו"ע בסה"נ סקנ"ד סע' כ"ה דיודיענו מקודם שהוא שליח מטעם זה ולפ"ז עיקר מינוי השליחות הוא בשעה שמוסרו לו ואז אומר גט זה ואינו יכול למסור גט אחר.

גם י"ל דהא דכתב הרמב"ן דבאומר הולך גט סתם יכול להוליך כמה גיטין זהו דוקא באומר כן בשעה שמוסרו לו שהי' יכול לומר גט זה ואומר גט סתם אמרינן דכוונתו שיוכל להולך כמה גיטין אבל באומר כן קודם הכתיבה שאז לא הי' יכול לומר גט זה ואין הוכחה מלשונו אפ"ל דיודה הרמב"ן דאינו יכול להולך גט אחר. בפרט אם אחר הכתיבה אומר גט זהי

ומה שכתב רומע"ב בכוונת רש"י דפי' כתבו ותנו לשליה שמניתי דמשו"ה לא מפרש שהם בעצמם יעשו שליח משום דאז פשיטא שיכולים ליתן לו גט אחר שלא נפקע שליחותן שהרי שליח ראשון יכול לבטל שליח שני כד' מהר"ם פאדובה. חמהני הא זהו דוקא בשליח שניתן לגירושין שיכול למסור הגט להאשה אז עומד במקום הבעל וכמו שהבעל יכול לבטל השליח כמו"כ שליח ראשון יכול לבטל שליח שני אבל באומר כתבו ותנו לשליח דהוי שליח שלא ניתן לגירושין שהרי הם בעצמם אינם יכולים למסור הגט להאשה שליח כי האי אינו עומד במקום הבעל ואינו יכול לבטל שליח שני.
וכן כתב רומעב"ת בעצמו להלן בישוב ד' המשנה ס"ו ע"ב. ובתשו' הרדב"ז והובא בפ"ת סקכ"ב דקדק ג"כ מד' רש"י אלו כד' מעכ"ה דבכתבו ותנו לשליח ונאבד כותבין ונותנין גט אחר אך המעיין שם יראה דמטעם אחר אתי עלה.

ולפענ"ד כל הגאונים הנ"ל שעמדו ע"ד רש"י אלו מה שפי' לשליח שמניתי ולא פי' לשליח שימנו הם וכ"א פי' ע"פ דרכו הרדב"ז והג"פ והקצוה"ח סי' ר"כ. כבוד הגאונים האלו במקומם מונח דלפענ"ד א"א כלל לדקדק וללמד מד' רש"י אלו שום דין דלפי הסוגיא מוכרח רש"י לפרש כן דבאומר כתבו ותנו לשליח ולא פי' יותר אין בדבריו כלום דלא פי' מה

יעשה

יעשה השליה בגט ופשיטא דבכה"ג לא יכול השליה למסור הגט ליד האשה כיון שלא פי' הבעל כן דדוקא במפרש לים ויוצא בשיירא גם בלא אמר הנו אנו מפרשים כוונתו גם תנו אבל בכל אדם אם לא אמר שיתנו הגט לאשה אין נותנים וא"כ ע"כ מיירי שאמר כתבו ותנו לשליה שיוליך הגט לאשתו וא"כ מאי קבעי הגמ' הו ויוליך לה מהו הא ע"כ גם בעיא הראשונה מיירי שאמר ויוליך לה ע"כ פירש"י תנו לשליה שמניתי שאז א"צ לומר להם יוהר שהלשליה שמינה קודם אמר שיוליך הגט להאשה.
וע"כ שפיר מיבעי לי' תו ויוליך לה מהו משום דהוי שפת יתר שהרי כבר אמר מקודם לשליה כן וע"כ מיבעי להו דאולי כוונתו עד שיגיע הגט לידה כפירש"י שם. ולפענ"ד זהו ברור בכוונת רש"י ומהתימה על הגאונים הנ"ל שנתחבטו בכוונתו.

ועיינתי ברדב"ז גופא וראיתי שנשאל שם על עובדא כעין דידן שציוה להסופר והערים להתום מא' עד מאה ואחר הכתיבה מסרו הבעל ליד השליה ונאבד ומסיק שם ג"כ דאינם יכולים לכתוב גט אחר ולמסור לשליה דעשאן שלוחים רק על הכתיבה ולא על הנתינה. וזהו שלא כד' רומע"כת. ואולי נאמר להלק בין נאבד לנמצא פסול כדמהלקים מקצת פוסקים גם י"ל דלא מינה את השליה קודם הכתיבה כמו שאנו נוהגים אלא אחר הכתיבה בשעה שמסר לו מנוהו לשליה ואמר הולך גט זה דבכה"ג גם מעכ"ת יודה דאינו יכול למסור גט אחר.

השגת רומעכ"ת ע"ד קצוה"ה בסי' ר"נ וביאורו הנפלא והמהודד בד' הירושלמי אינם צריכין היזוק וראוים למי שאמרם ואין דור יתום שרו"מ שרוי בתוכו. רק מה שהעיר שם בסוף דבריו ע"ד זכיית הנייר להאשה צ"ע לפע"נד דהא קיו"ל כתבו על איסורי הנאה כשר ולרוב הראשונים אין זכיה באיסורי הנאה והא דהנייר שלו אינה מגורשת משום דלא נתן לה כלום אבל א"צ שתזכה האשה בנייר.

סוף דבר איני מוצא תקנה לאשה זו דלמסור לה גט זה א"א כנ"ל. ועתה עלה ברעתי לדון בדבר חדש דמטעם אחר יש לפסול גט זה וכן כל גיטין כאלו הבאין ממדה"י דלפי מה שנתברר לא נתרצתה האשה מעולם לקבל גט מיד בעלה עד עבור שנים אחרות ונודע לה שהבעל עקר דירתו מניוארק למקום אחר בלתי נודע ונשא אשה אחרת אז נתרצתה אבל בשעת כתיבת הגט לא רצתה להתגרש ממנו ובזה"ז דאיכא חרם ר"ג שלא לגרש בעל כרחה א"כ הוי בשעת כתיבת הגט גט שלא ניתן לגירושין! וכבר הזכרנו לעיל ד' הרמב"ם דלהכי בכתב גט לאשה דעלמא לכשאכנסנה אגרשנה אינו גט משום דבשעת הכתיבה לא. הי' ראוי לגירושין והוי כשלא לשמה וה"נ דכוותה. ואין לומר דגט בע"כ כיון דאם עבר וגרשה מגורשת גם לדידן הוי שפיר גט שניתן לגירושין גם בשעת הכתיבה דזהו דוקא ע"י הבעל בעצמו אבל ע"י שליח ידוע ד' הנו"ב דגם בזמן הש"ס א"א לגרש בע"כ משום תופס לבע"ה במקום שחב לאחרים ואף שחלקו עליו רבים בזה אבל בזה"ז דאיכא איסור לגרש בע"כ ד' כמה אחרונים כהנו"ב דאין שליח לדבר עבירה ובטלה השליחות וא"כ ע"י שליח גם בדיעבד אינה מגורשת.
ואין לומר דעכ"פ הוי גט שניתן לגירושין בשעת הכתיבה שהרי יכול למוסרו הבעל בעצמו ואז מגורשת גם בע"כ הא לא שייך זה בגיטין הבאים ממה"י שהבעל באמעריקע והאשה ברוסיא וא"א כלל שימסר להאשה הגט ביום הכתיבה וכל גט שלא נמסר ביום הכתיבה אין לו תקנה להכשירו רק ע"י שליח כתוס' ורא"ש ושו"ע סי' קכ"ז א"כ בגיטין כאלו הבאין ממדה"י שבשעת הכתיבה א"א שיגרש בו רק ע"י שליח וע"י שליח א"א לגרש בע"כ ואפי' בדיעבד אינה מגורשת א"כ לא הי' הגט ראוי לגירושין בשעת הכתיבה והוי כשלא לשמה ואף שאפשר לחלק בין הא לד' הרמב"ם בכותב גט לאשה דעלמא דהתם הא לאו בר גירושין כלל בשעת הכתיבה. משא"כ הכא הא בר גירושין ואם תתרצה תתגרש בו. מ"מ אין חילוק זה ברור

דהרי

הרי שם ג"כ אם תתרצה להנשא לו תהי' אז בת גירושין ובאמת יש לדון בכותב גט לאשתו אחר שהתרצה אי כשר כה"ג היכא שלא יכול לגרש בע"כ ומהתימא שגיטין כאלו באים ממדה"י רבים ולא נתעוררו הרבנים לחקור בזה, ואף שבלא שינוי בשם האב הי' מקום להכשיר הגט מטעם זה אבל בשינוי ג"כ א"א להכשיר את הגט כנ"ל, וגם לעשות מעשה כד' רומעכ"ה שהסופר והעדים יכתבו גט אחר וימסרו להשליה קשה על להכבים מכל הלין טעמי שכתבתי ואם ירצה רומעכ"ה לעשות מעשה כדבריו יעשה ע"י עצמו כי רב גוברי' וכחו יפה להכריע.

יהי נועם ד' עליו ויתברך בכל מילי דמיטב יפוצו מעינותיו חוצה ויהנו. דבים מאור תורתו כנפשו ונפש מוקירו ומכבדו כערכו הרם והנשא.

אהרן משה קיסילואוו הופ"ק באריסאוו.

# סימן כח.

## ב"ה יום ג' ח' לאדר ראשון שנת תרע"ט לפ"ק פה חארבין.

ב' הרב המופלג חו"ב י"א מרבים וכו' רב ושו"ב בעיר .... במזרח הרחוק.

יהי ד' עמו ויעל.

מכתב כת"ר מיום א' פ' משפטים הגיעני במועדו, משתתף אנכי בצערו כי אכף עליו גורלו לקבוע מושבו באחת הערים הנדחות הרחק ממקומות ישובים יהודים וכי אנשי קהלתו רובם ככלם מפירי, דת ומחללי קדש אך הלא מד' מצעדי גבר כוננו ומה נעשה אם אין בידינו כח להעמיד הדת על תלה ולמחות בעוברי עבירה וע"כ נסמוך על ד' הרמ"א ביו"ד ס"ס של"ד והמשכיל בעת הזאת ידום, ואולי יעלה בידו לתקן מעט מה שאפשר לתקן ויהי שכרו כפול כי לפום צערא אגרא.

וע"ד שאלתו איך להתנהג עם סידור גיטין בקהלתו כי לא נמצאו עדים כשרים לחתום על הגט וגם סופר כשר כי כלם מחללי שבת בפרהסיא ואוכלים נבילות וטריפות והרב מטעה"מ שהי' לפני כת"ר סידר שם גיטין הרבה ואם יאמר לפני בני עדתו כי הם פסולים לעדות יהרפוהו ויבזוהו כי לפי דעתם הם יהודים כשרים ונאמנים יותר מיהודי רוסיא החרדים על דת, ונפשו בשאלתו האם ימנע מסידור גיטין ויצא לריב עם כל בני עדתו או אפשר למצא עצה לסדר גט שם כי העיר הזאת רחוקה ממקום מושב עברי עם רב יותר מאלף וויארסט וגם מסה"כ אין שם ומן הנמנע הוא שיסעו לעיר שיש שם רב ולסדר להם גט וכמה מכשולים יוכלו לצאת מזה במקומות אלו כמובן לכל, אמנם שאלה גדולה שאלת וכגון דא צריכה רבה וע"ז נאמר אוי לי אם אומר ואוי לי אם לא אמר, אם נחפש קולות בדבר זה יהי' כעין סיוע לעוברי עבירה ולהחמיר במקום שיש סברא להקל ג"כ אי אפשר לפי מצב המקום והזמן כי לפעמים יש חשש עיגון גדול בדבר וגם חשש תקלה במקומות הפרוצים בערויות, ומ"מ אמרתי לברר קצת דין זה עד מקום שידי מגעת

הנה כת"ר כתב שיש שם זקן אחד שאינו מחלל שבת ומתפלל בכל יום ומתנהג בכל דבר כיהודי כשר רק אוכל נבילות וטריפות, ולפי דבריו הוא מוכרח לזה לפי שאין לו אשה ובנים שיכינו עבורו מאכל כשר, הנה אם היו עדים בדבר זה פשיטא שפסול לכל עדות וגם לרבא פסול כאוכל נבילות להיאבון ולדידן דקיי"ל כאביי פשיטא דפסול דגם אוכל נבילות להכעיס פסול, וגם לעדות אשה שמת בעלה אף

שקרוב

שקרוב ואשה כשרים לעדות זו ג"כ פסול דגזלן דאורייתא פסול לעדות אשה וה"ה פסולין מחמת עבירה כדאיתא באה"ע סי' י"ז סעיף ד' ובאחרונים שם ומכ"ש בגט דבעינן עדים כשרים לכל דבר. אך אם אין עדים כשרים שיעידו עליו שאכל נבילות ורק הודאת עצמו אינו נפסל לעדות מטעם זה דקיי"ל אין אדם משים עצמו רשע ואינו נפסל לעדות ע"פ עצמו. וכן הוא להדיא בשו"ע חו"מ סי' ל"ד סעיף כ"ה ואף דרמ"א כתב שם שאין לעשות אותו עד לכתחלה נראה דהיכא דאין עד אחד כשר הוי כדיעבד. ויותר מזה הא כתב בתה"ד סי' קצ"ז דהיכא דאמרו דאם ניסת לא תצא גם היכי דא"א לתקן רק ע"י טורח גדול הוי כניסת ומכ"ש לענין זה דאין זה אלא חומרא בעלמא וא"א לתקן רק ע"י טורח גדול פשיטא שיש להכשיר ובנ"ד הלא אין עדים כשרים שיעידו עליו שאכל נבילות כיון שכלם מחללים שבת בפרהסיא ופסולים לעדות. ותו דהא בסמ"ע בחו"מ סי' הנ"ל ס"ק נ"ז מבואר להדיא דבעבר עבירה צריך שיודיעוהו שנפסל לעדות בשביל עבירה זו ובלא"ה לא מיפסל ופשוט שבמקומות אלו רוב האנשים אינם יודעים שבשביל אכילת נבילות יפסל לעדות ואין מי שיודיעו זה. אמנם בנתה"מ שם חולק על הסמ"ע ודעתו דבעבירה דאורייתא א"צ שיודיעוהו שנפסל לעדות אך באין עדים כשרים ע"ז אפשר לצרף ד' הסמ"ע להקל.

וגם אם היו עדים בדבר אם אך יקבל עליו לפני ב"ד שלא לעשות עוד נכשר שוב לעדות כדכתב הרמ"א בחו"מ שם סעיף ל"ג דכל רשע דלאו חמס מהני קבלה בלב להכשירו ומעיקר הדין גם הרהור תשובה מהני וכדאיתא בגמ' קדושין דמ"ט ע"ב ע"מ שאני צדיק אפי' רשע גמור מקודשת שמא הרהר תשובה בלבו (עיין בפת"ת שם ס"ק מ"ה שהביא בשם תשו' חת"ס וס' דגול מרבבה) שמדבריהם מתבאר ג"כ דרשע דלאו דחמס שאין עליו להחזיר הגזילה מיקרי אינו מחוסר מעשה דגם הרהור תשובה מהני. וא"כ לפי מנהגנו שבתחלת סידור הגט אומרים להעדים שיהרהרו בתשובה ועי"כ אנו מאמינים להם שהרהרו בתשובה ובאותו שעה מקבל עליו שלא יחטא עוד ואף שאח"כ חוזר וחוטא מ"מ בשעת עדותו אם הרהר בתשובה עדותו כשרה כדמוכח מגמ' קדושין הנ"ל דאף שראינו שגם אחר הקדושין מחזיק ברשעו מ"מ מקודשת שמא הרהר בתשובה בשעת מעשה הרי דהרהור תשובה בשעת מעשה מחשיבו לצדיק אף שחוזר וחוטא אח"כ. ואף דפשיטא שאין לסמוך על סברא זו להכשיר עדים פסולים בעבירה לגט היכא שאנו יודעים ומבינים שאינו שב באמת ודוקא לחומרא לענין קדושין אמרינן דהוי ספק מקודשת מהאי טעמא אבל לא להקל לענין גט מ"מ בצירוף כל הנך סברות שהזכרתי אפשר לצרף גם זה.

(ועי"ד העד השני ששאל כ"ת אם אפשר להחתים לעד את בנו של כ"ת נער כבן שבע עשרה שנה יהודי כשר לכל הדעות בשעה שכת"ר הוא המסדר הגט. הנה בסי' קנ"ד בסדר הגט סעיף ד' כתב המחבר, אם החכם המסדר הגט או הסופר נוטלין יותר משכר בטלה י"א שצריך שלא יהיו העדים קרובים להם. ובב"י סי' ק"ל הביא זה בשם הקונדרסין וחולק עליו ובפתח"ת שם סק"ג הביא בשם ס' ברית אברהם דהיכא דלא אפשר מחשש מיתה ועיגון אין להקפיד גם לכתחלה ומכ"ש אם אין הרב המסדר נוטל שום שכר ע"ז פשיטא שאין כאן בית מיחוש ועכ"פ כיון דלד"ה אין לחוש לזה רק לכתחלה הא כבר כתבנו דהיכא דאין עד כשר אחר הוי כדיעבד. אשר ע"כ אם יזדמן לפני כ"ת גט שיש בו חשש עיגון גדול וכ"ת יבין שא"א שיסעו למקום אחר לסדר להם גט נראה שיש להקל לחתום את העד הזקן הנ"ל עם בנו. אך באין חשש עיגון גדול בודאי שיש למנוע מלסדר ולסמוך על הנך קולות שהזכרתי.

(ונשאר לנו לברר עי"ד הסופר דכת"ר כתב שאף שיש שיודעים לכתוב אשורית אך המה ככל היהודים שבעיר. הנה אם הסופר אוכל נבילות או שאר דברים הפוסלים לעדות פשיטא שכשר להיות סופר דרק עכו"ם ועבד חשו"ק פסול. וכ"ה להר"א בבאה"ט סי' קכ"ג אך

אם

אם הסופר הוא מהלל שבת בפרהסיא בודאי פסול לכתיבת הגט דדינו כעכו"ם כדאיתא להדיא בשו"ע שם סי׳ הנ"ל.

אמנם לולי דמסתפינא להת מקום למחללי שבת למצא פתח להקל בענין המור זה דהוי ככופר במעשה בראשית הייתי אומר דגם מפני טעם זה אין לפסול יהודי עירו לכתיבת הגט דהא מהלל שבת בפרהסיא מיקרי אם מהלל בפני עשרה ישראלים כדאיתא ברשב"א שהובא בב"י יו"ד סי׳ קי"ט ובבה"ט יו"ד סי׳ ב׳ וא"כ לפי דברי כת"ר שכל היהודים בעירו מהללין שבת בפרהסיא ודינם כעכו"ם לכל דבר וא"כ אין עשרה ישראלים בעיר ושוב לא נקרא פרהסיא והוי כמהלל שבת בצנעה דדינו כאוכל נבילות דנפסל רק לעדות אבל אין דינו כעכו"ם וכשר לכתיבת הגט וגם לפ"ד התבו"ש שגם בידוע לעשרה אף שאינו עושה בפניהם נקרא פרהסיא הא ידוע ג"כ רק לבני העיר ובעיר אין עשרה ישראלים כנ"ל. וכי תימא א"כ הדרא דינא דכיון דיהודי עירו אינם מחללים שבת בפרהסיא מפני שאין שם עשרה ישראלים א"כ שוב כ"א ממחללי שבת הוי כמהלל בפני עשרה ישראלים ונחשב כעכו"ם אך א"כ שוב הדר דינא כיון דכ"א נחשב כעכו"ם שוב אין י׳ ישראלים ואינו נקרא פרהסיא והיכא נדייני להאי דינא.

אמנם מצד הסברא נראה דלכן הקפידו הכמים דדוקא פרהסיא דינו כעכו"ם משום אפקרותא יתירא דאית בי׳ שאינו בוש להראות בפני רבים ככופר במעשה בראשית ע"ד הכתוב, והנפש אשר תעשה ביד רמה את ה׳ הוא מגדף׳ (עיין בתשו׳ הרמב"ם לענין כהן שנשא גרושה) ולכן הקפידא דוקא בפני עשרה אבל היכא שגם אלו העשרה שמחלל שבת בפניהם ג"כ מחללי שבת בפרהסיא ליכא אפקרותא יתירא; והוי כמו בצנעה (ואין זה ענין למה שכתבנו לעיל דנחשבים כלם לפסולי עדות דהא גם מהלל שבת בצנעה פשיטא שפסול לעדות דעובר עבירה שיש עלי׳ היוב מיתה ומיקרי רשע ואם יש שני עדים כשרים שהילל שבת בפניהם נפסל לעדות).

ובר מן דין הנה רוב המלאכות שדרכן לעשות ברחוב לעיני רבים הוא טלטול והוצאה ברה"ר או רכיבה בקרון וכדומה שזה רק איסור דרבנן לדידן דקיי"ל כרוב הפוסקים דבזה"ז ליכא רה"ר וכבר הסכימו גדולי האהרונים הפ"ת והבו"ש דרק העושה מלאכה דאורייתא בשבת בפרהסיא דינו כעכו"ם ולא איסור דרבנן דלא כד׳ הבית הלל ועיין בחידושי ר"ע איגר ליו"ד סי׳ ב׳) ואף שרגילין לעשן (פפיראסין ברחוב וזה הוי מלאכה דאורייתא. אמנם לפ"ד המשנ"ח שהובא בפת"ח יו"ד ס"ב שרק בעושה מלאכה שיש עלי׳ היוב סקילה במזיד דינו כעכו"ם אבל מלאכה שיש עלי׳ רק לאו גרידא כעושה בשבת אין דינו כעכו"ם ובפתיחה כוללת לפמ"ג או"ח נסתפק ג"כ בזה. א"כ לר׳ יוסי דהבערה ללאו יצאת משום הבערה בשבת אין דינו כעכו"ם. ואף שמכבין ג"כ בפרהסיא ומכבה גם לר"י חייב סקילה והטאת כמבואר להדיא בכריתות ד"כ ע"ב. כגון שנתכון לכבות ולהבעיר דת"ק ס"ל כר"י דאמר הבערה ללאו יצאת ואינו חייב אלא אחת. עיו"ש והארכתי בזה במקום אחר. אך הא מכבה לבד בחס על הפתילה הוי מלאכה שאינה צריכה לגופה ולהפוסקים כר"ש דמלאכה שאינה צריכה לגופה פטור הוי רק איסור דרבנן במכבה. אך פשיטא שאין לסמוך ע"ז להקל הדא דהא הרמב"ם פוסק כר"נ דהבערה לחלק יצאת ותו כבר הוכחנו במקום אחר (בספרי זה סימן ה׳) מסוגיא דיבמות ד"ו דגם בעושה מלאכה שיש עלי׳ לאו גרידא דינו כעכו"ם. ובמקום עיגון יש לצרף גם ד׳ העיטור שהובא בתשב"ץ והובא ג"כ בב"י אה"ע סי׳ מ"ד ובחידושי ר"ע איגר יו"ד סי׳ ב׳ דרק בעבודת קרקע נחשב כעכו"ם ולא שאר מלאכות ואף דכל הפוסקים לא ס"ל כן מ"מ בשעת הדחק יש לצרף גם דעה זו.

וראיתי בס׳ דעת תורה ליו"ד סי׳ ב׳ שהביא בשם מקצת אחרונים דהא דמחלל שבת בפרהסיא דינו כעכו"ם זהו רק מדרבנן ובדרבנן אמרינן אם יש גם יחיד המיקל אפשר לסמוך עליו בשעת הדחק כדאיתא בגמ׳ נדה ד"ו לענין

דיה

דיה שעתה " כדאי הוא ר"א לסמוך עליו בשעת הדחק וה"ה בכל איסור דרבנן. לא אכחד כי כתבתי כ"ז אף שחלילה לי ללמוד עליהם זכות ואין מפרסמין דברים כאלו שלא ליתן פתחון פה להקל בזה אך מפני שבעוה"ר בחבל זה רבו מאד יהודים מחללי שבת בפרהסיא ובשאר דברים נוהגים כישראלים כשרים לכל דבר ועבר ושנה הותרה לו ואם נחשבם כעכו"ם לכל דבר עלינו לאסור מגע יינם ופתם ולהוציאם מכלל ישראל ולא ניחא למריהו דתימר הכי ולכן כאשר באו לפני בשאלה אם יש לאסור מגע יינם או לצרפן למנין חפשתי קולות אלו לאמר שישראל חוטא הוא ולא כעכו"ם ואם שגיתי ד' הטוב יכפר בעדי כי לטובה נתכוונתי. והו דהא דנכרי פסול לכתיבת הגט הוא מתרי טעמי חדא דלאו בני כריתות נינהו והו דאדעתא דנפשי' קעביד פי' שאינו כותב לשמה וא"כ מומר לעכו"ם או לחלל שבתות דבני כריתות נינהו דקדושיו קדושין וגיטו גט כדקיי"ל באה"ע סי' מ"ד ולא נשאר החשש רק שאינו כותב לשמה ובישראל עוע"ג ושומע שכותב לשמה לפי מנהגנו שהסופר אומר בתחלת הכתיבה לפני העדים שכותב לשמה א"כ הוי רק ספק שמא בכ"ז אינו כותב לשמה כדכתב כ"מ פ"ג מהל' גירושין ובב"ש סקכ"ג וכיון דהוי רק ספק גם במומר גמור. אם יש עוד להסתפק אי נקרא מומר גמור במקום שיש חשש עיגון אפשר לסמוך על כל הנך טעמים שהזכרתי.

ואם הנשואים היו ג"כ בעיר זו יש מקום להקל יותר דא"כ ברוב פעמים לא היו שני עדים כשרים לקדושין ג"כ והמקדש בפסולי עדות דאורייתא אין קדושין כדקיי"ל באה"ע סי' מ"ב ואף שחלילה להקל להוציאה בלא גט חדא דשמא היו באותו מעמד שני עדים כשרים והו דהא הרמ"א שם הביא להחמיר כד' הסמ"ג דמקדש בע"א חוששין לקדושין והרב המסדר הוי ע"א כנ"ל מ"מ לענין להקל לענין גט אפשר לצרף גם זה ע"ד שאמרו כשם שכנס ברמיזה כך מוציא ברמיזה

ולפ"ד מהראוי שבת"ר יאמן את ידו לכתוב אשורית והוא בעצמו יכתב הגט כדי שלא נצטרך לכנס בפירצה דחוקה להכשיר סופר מחלל שבת ופשיטא שאין לחוש לזה שא"א יהי' לשאול להסופר השאלות האמורות בסדרי גיטין דפשיטא שאין זה לעיכוב כלל שלא נמצא בשום מקום בגמ' ופוסקים שיצטרך לעיכובא להיות מסדר הגט לבד הסופר והעדים ובכמה דוכתי בש"ס אמר לשלשה כתבו ותנו גט לאשתי הרי דבשלשה סגי. ואף דקיי"ל דכותבין הגט בכל כתב ובכל לשון ורק נהגו לכתב אשורית. הא כתב הרמ"א בסי' קכ"ו דרק במקום עיגון ואפשר דתרי קולי לא מקילינן במקום עיגון ע"ד שכתב הט"ז ביו"ד ס"ס צ"א דתרי קולי לא מקילינן במקום הפסד מרובה כמו"כ לא מקילינן תרי קולי במקום עיגון שוב מצאתי סברא זו בס' שדי חמד בשם שו"ת שו"מ.

ולע"ד הגיטין שסידר הרב מטעה"מ שקידמו וכתב בגיטין רק שם הקדש לבד ולא השם שנקרא בפ"כ הנה אם כתב שם הטפל לבד לד' הטור והרמ"א כשר בדיעבד אם כבר גירש אבל לכתחלה אף שכבר נכתב הגט אין לגרש בו והיינו לפי פי' הב"י דהיכא דלא כתב כלל שם העיקר עדיף מדכתב השם שאין ידועים בו ביותר וכל שום דפסל הרמב"ם ושו"ע אבל בב"ח והפרישה חולקין ע"ז וסברי דהיכא דלא כתב שם העיקר כלל לא עדיף מדכתב שם הטפל וכל שום ופסול וכן הסכים הב"ש. ועיין בתשו' צ"צ לאדמו"ר מליבאוויץ נ"ע סק"צ שהאריך בזה ופוסק בכתב שם הטפל לחוד פסול אף בדיעבד. וזהו פשוט שהשם שנקרא בפ"כ הוא שם העיקר אף אם הוא שם לעז כמבואר ברמב"ם ובשו"ע ריש סקכ"ט ואף שאנו נוהגים להקדים שם הקדש שעולה לתורה וחותם בו וכותבין המכונה על שם לעז היינו משום דבכתב שני השמות בפירוש אין קפידא איזהו מהם קודם כדכתב המחבר שם סעיף ב' אבל בכותב שם א' לבד פשיטא שהשם שנקרא בפ"כ הוא שם העיקר כדמשמע מל' הגמ'

רובא

רובא מרים ופורתא שרה ומל״ כל הפוסקים, ומכ״ש בהכל הזה שחוהמין כלם בשם הלעז ועל הרוב הוא של רוסי שאין יוצא כלל משם הקרש דגרע טפי עיין בפתח״ת סקמ״ג מה שהביא בשם ס׳ ת״ג וג״מ ובסופו שם הביא בשם ס׳ ג״מ להריא כמו שכתבתי דאם לא כתב כלל שם שנקרא בפ״כ אף אם הוא שם לעז הוי ככתב שם הטפל להוד דרוב האחרונים פוסלין, ובנ״פ מכשיר במקום עיגון ודחק גדול׳

ועו״ד שם העיר והנהר ג״כ אין להשגיה על המסדר הקודם שכתב שם העיר בלא אות א׳ לנקודת קמץ ואות ע׳ לנקודת סגול מפני שבצחות לה״ק אין כותבין אותיות לנקודות אלו, אין ממש בדבריו כיון דשם העיר הוא שם לעז והרי כותבין פלונית מהא ולא עיר פלונית לכן צריך לכתב כמו שכותבין בלעז וכיון שכבר הסכימו האחרונים לכתב בשם לעז אות א׳ לנקידת קמץ ואות ע׳ לנקודת סגול גם בשם העיר יש לכתב כן, וכן מתבאר מד׳ הב״ש בשמות עירות ונהרות ובס׳ טיב גיטין; ועו״ד הנהר השני שכתב והוא מחוץ לתחום העיר הא מבואר בשו״ע שאין לכותבו כלל אבל אם הלק הישוב הקטן שסמוך לנהר ההוא נקרא ג״כ בשם העיר ומסתפקין ממנו יש לכותבו ג״כ, וכל כה״ג אין משגיהין שלא להוציא לעז על גיטין הראשונים כמו שכתב התה״ד סי׳ רל״ב וז״ל שם יידכל היכי דמלתא דפשיטא להתיר ובא אחה להחמיר ולעשות זהירות יתירא כה״ג אמרינן לא תעביד הכי דא״כ אתה מוציא לעז על גיטין הראשונים, אבל היכא דאיכא ספיקא וצדדין שמן הדין ראוי להחמיר מוטב יותר לעשות כדת וכהורה לגמרי וניחוש לגיטין שלפנינו שלא יהא בהן ספק משניחוש ללעז גיטין הראשונים״ עיי״ש שהאריך בזה, ואם כתב נהר שהוא חוץ לתחום כתב הרמ״א בסקכ״ה דיש פוסלין וכן בשם העיר אם לא נכתב כהוגן יש מחמירין ובכה״ג לא היישינן ללעז על גיטין הראשונים ובפרט בנ״ד שבלא״ה יש חשש פסול גמור על גיטין הראשונים מפני כתיבת השמות והוזמת עדים פסולים פשיטא שאין להוש ללעז ויכתוב כפי שורת הדין.

האמת ניתן להאמר כי בכל ערי סיביר מפני ריהוק המקום מישוב יהודי שיש בו רב ת״ה רבה המכשלה בעניני גיטין שמסדרין גיטין שובי״ם שאינם יודעים בטיב גיטין וקשה מאד להקן זאת כי לפעמים נמצאים ישובים הרחוקים ממקום רב ת״ה כמה אלפים פרסאות וגם מסה״ב אין שם וד׳ הטוב יכפר בעד, ומהראוי הי׳ לתקן שלא ליתן קבלה על שחיטה בערי סיביר עד אשר ילמדו הל׳ גיטין וליתן להם היתר לסדר גיטין,

יהי ד׳ בעזרו להשיב לב בנים אל אביהם שבשמים ולתקן מה שאפשר להקן בדברים נוהים בלשון אהבה וחבה אולי יכנסו דבריו באזניהם והחכם עיניו בראשו.

יהי נועם ד׳ עליו כנפשו ונפש דוש״ת באהבה.

אהרן משה קיסיליאוו הופ״ק חארבין והגליל.

# סימן כט.

## בדיני גט מעושה.

עובדא הוי בא׳ שגירש את אשתו פה באריסאוו והגט נסדר ע״י המ״ץ דפ״ק הר״ר מיכאל רודעלסאן וכעבור כששה שבעות אחר סידור הגט התהיל הבעל לערער על הגט שהי׳ גט מעושה שכפוהו לגרש וצווה כן בבתי המדרש ואח״כ בא לביתי וספר לי ג״כ שהכוהו ואימו עליו הרבה

שיגרש

שינרש ואמר שיש לו עדים וראיה ע"ז ועשיתי גב"ע בפני הבעל והאשה ובמעמד המ"ץ ר' מיכאל שסידר הגט, וזה אשר נתברר אחר החקירה והדרישה, המגרש נפרד מאשתו ירחים אחדים קודם הגט ע"י ריבות וקטטות בינו לבינה וחמותו ושני אחי' והלכה אשתו לבית אביה והבעל עשה מלאכה אצל נגר א' ושם הי' דירתו ג"כ ויום א' לפני סידור הגט קראהו נער א' לבית נגר אחר ששם נמצאו אם האשה ושני בני' ועוד שני בחורים העושים במלאכה ובבואו לשם התחילו לדבר עמו שיגרש את אשתו והשיב שלא יגרש בשום אופן והתחילו לריב עמו ובתוך הריב סטרוהו על הלחי שני הבחורים העושים במלאכה ואומר הבעל שהכוהו שיגרש את אשתו והבחורים אמרו שהכוהו על שחרף את חמותו וגם הנגר אדון הבית אומר כן, ומשם הלכו לבית המ"ץ והבעל אומר שהובילוהו בע"כ והם מכחישים ואומרים שהלך ברצון, ובבואם לבית המ"ץ כששאלוהו המ"ץ אם רוצה לגרש את אשתו השיב שאינו רוצה ולא יגרש ושוב התחלו להתקוטט עמו והבחורים שהכוהו מקודם אימו עליו בבית המ"ץ שאם לא יגרש יכוהו מכות רצח וישפכו דמו כמים, ובאשר א' מקרובי האשה אמר להמ"ץ שמצוה לעשות פירוד ביניהם התחיל הרב לפתותו שיגרש ואחר פתוי המ"ץ ואיומי הבחורים אמר שיגרש אם יתנו לו חמשים רו"ב, ואח"כ נתרצה לקבל כ"ה רו"ב ולגרש ולא רצו ליתן לו הסך הזה שוב התחילו לאים עליו, ומעיד המ"ץ שאמר לו הבעל ראו שכופין אותי לגרש והשיב לו שלא יגרש בע"כ וילכו מבית המ"ץ וברחוב התחילו לריב עמו עוד ולא נודע בבירור אם הכוהו ברחוב רק זאת נתברר שכשרצה הבעל לילך לדרכו תפסוהו ולא הניחוהו והתחיל הבעל לצעק נגש שוטר א' ואמרו להשוטר שדורשין שילך עמם לבית המ"ץ ויבאו כלם שנית לבית המ"ץ עם השוטר ואמר הרב שאחרי שהשוטר הביאו לא יסדר הגט היום, הלכו כלם מבית המ"ץ ומשם הלך הבעל עם אם האשה ושני בני' לביתם והבחורים בע"ט לא היו שם ובבית חמותו נתברר שלא הכוהו ולא איומו עליו רק דברו עמו ע"ד סכום הכסף שדרש מהם, והעיד הנגר שהבעל עושה עמו במלאכה שלעת ערב הלך לבית אם האשה לדעת מה נעשה עם הבעל והגידו לו שהסכים לגרש ביום מחר ותקע לו כף ע"ז ולמחר בבקר השכים המגרש לבית האשה ואמר שאם לא יתנו לו כ"ה רו"כ לא יגרש ואח"כ הי' בבית המ"ץ ואמר לו שהחליט לגרש היום ודרש שיתנו לו עשרה רו"כ והשליש אחי האשה הסך הזה והמ"ץ אמר לו שיבא אחר הצהרים ויסדר הגט וקודם חצות היום כשהלך המגרש ברחוב פגשוהו שנית הבחורים שהכוהו ואימו עליו אתמול ואמרו לו שיגרש היום בלי ישנה ושמעו שני עדים שהשיב להם המגרש שאם לא יתנו לו כ"ה רו"כ לא יגרש ואמרו לו הבחורים שאם הי' מגרש אתמול היו נותנים לו מעות והיום יגרש בלא מעות ואם לאו' וועלין מיר דיך אין דער ערד אריין לייגין ועוד איומים כאלה ואח"כ הלך לבית המ"ץ לגרש וקבל רק חמשה רו"כ ולא נתברר ע"פ עדים אם הובילוהו הבחורים לבית המ"ץ או הלך אחד שמה והמ"ץ אומר שאיני יודע אם באו הבחורים עמו יחד רק בעת סידור הגט ראה אותם בביתו וישאלם מה מעשיהם פה והשיבו שרוצים לראות סידור גט שלא ראו מעולם, ומה שקבל רק חמשה רו"כ אף שהשלישו עשרה רו"כ אומר המ"ץ מפני שאמרו לו שבנו הקטן מאשה זו חולה ודרוש לרופאים הסכים להשיב להם בחזרה ה' רו"כ ובשעת סידור הגט נהג ככל מגרשים בביטול מודעות ואמירת רוצה אני זהו מה שנתברר ע"פ גב"ע.

ונסיתי לדבר על לב הבעל שיתן גט שני ואינו רוצה בשום אופן ופייסתי את האשה שתנשא לו שוב וג"כ אינה מתרצית בשום אופן ובאמת דעתו דעתא קלושתא ומתהפך בדבריו ומעשיו בע"מ גרוע מאד ואינו טורח לפרנסת אשתו ובנו ורוב ימי היותה עמו נתפרנסו משל אמה ואחי' ולפי דברי האשה הי' רגיל להכות אותה וע"כ אומרת שטוב לה המות מלהיות עמו

והנה

והנה בנ״ד יש להסתפק ג׳ ספיקות א) אם הי׳ כאן אונס כלל ב) אם האונס הי׳ על עצם הגירושין או אפשר גירש ברצון והאונס הי׳ שיקבל מעות פחות ממה שדרש ג) אם האונס הי׳ רק על סכום המעות שיקבל אי הוי בשביל זה גט מעושה או לא.

הנה זה בודאי פשוט שמה שהבעל אומר שגירש מחמת אונס אין בדבריו כלום דאף דאמרינן גיטין ד״ט ערעור הבעל הוי ערעור וכן בריש גיטין ד״ג היינו דוקא בערעור דמזויף או שלא לשמה שאם כדבריו השטר חספא בעלמא הוא וכמו בכל שטר נאמן בע״ד לפסול השטר כל זמן שלא נתקיים בחותמיו כמו כן בגט אבל פשוט שאין הבעל נאמן אחר שגירש לומר שאנסוהו לגרש, מאחר שהרב המסדר והעדים אומרים שגירש ככל המגרשים שאמר שמגרש ברצון וביטל מודעות. ואף שאפשר שלא גירש בלב שלם הוי דברים שבלב שאינם דברים רק בידוע ע״פ עדים שהי׳ אונס בדבר דאז הוי אומדנא דמוכח דמהני גם גבי דברים שבלב כמבואר כ״ז בד׳ הפוסקים ועיין ברשב״א קדושין ד״נ ובס׳ המקנה שם. אבל היכא שלא נתברר האונס ע״פ עדים פשיטא דאין הבעל נאמן לומר דהי׳ אנוס. ודוקא במסר מודעה אמרינן ב״ב ד״מ רא״צ שידעו האונס דבמתנה וגט גילוי מלתא בעלמא הוא והטעם מבואר ברשב״ם שם אבל בלא מסר מודעה צריך שיהי׳ האונס ידוע שלא ע״פ המגרש כדאיתא בתוס׳ ב״ב דמ״ח. והשתא ניחזי אנן אם יש בנ״ד עדות ברורה על האונס ולפי מה שנתברר מהגב״ע ביום שלפני סידור הגט לא הכוהו כדי שיגרש אלא בשביל שחרף את חמותו ואף שהרבו לאים עליו בבית המ״ץ מ״מ לא נבעת מפני האיומים ואמר שאינו רוצה לגרש וגם אם נאמין להמגרש שהכוהו בבית הנגר כדי שיגרש מ״מ אומר בעצמו שהשיב שלא יגרש בשום אופן הרי שלא נבעת מפני ההכאה. ואף לד׳ המהרי״ק שורש ס״ג שהובא בב״י אה״ע סקל״ד דהיכא דלא סר האונס אף שגירש אח״כ סתם אמרינן שמחמת האונס הקודם גירש היינו דוקא אם בתחלת האונס ג״כ נתרצה לגרש מחמת האונס אז אמרינן דאף שעבר איזה זמן אח״כ וגירש סתם והאונס לא סר אמרינן שגירש אח״כ ג״כ מחמת האונס אבל אם בתחלת האונס לא פעל עליו האונס שיתרצה לגרש ואח״כ גירש סתם כדרך המגרשים שאומרים שמגרש ברצון אף שלא סר האונס הקודם אין לומר שמגרש עתה ג״כ מחמת האונס שקדם דהא ראינו שבשעת האונס עצמו לא הי׳ ירא מפני האונס ע״כ אין סברא לומר שמגרש אח״כ מחמת האונס, שאם הי׳ ירא מפני האונס הי׳ מגרש אז כשאנסוהו לגרש מיד, ומדלא גירש אז אמרינן שמה שגירש אח״כ כדרך המגרשים גירש ולא מחמת אונס. וראי׳ ברורה לזה ממתני׳ דגיטין דנ״ה דתני גבי הדרי דין לקח מן הסקריקין וחזר ולקח מבעה״ב מקחו בטל ודין לקח מן האיש וחזר ולקחו מן האשה ג״כ מקחו בטל וכי היכי דבאשה קיי״ל כר״מ דאם כתב לראשון ולא חתמה לשני והחתמה לו המקח קיים כהא דב״ק ד״ס דן רב כר״מ משום דאם הי׳ עושה נחת רוח לבעלה היתה חותמת גם לראשון ומדלא חתמה לראשון והחתמה לשני אמרינן שמוכרת ברצון כמו כן בסקריקון אם מכר הסקריקון לא׳ ולא מכר לו הבעה״ב ומכר לשני ומכר לו גם בעה״ב ג״כ מקחו קיים דאמרינן דמכר לשני לא מחמת יראת הסקריקין דאם הי׳ מוכר מחמת יראת הסקריקין הי׳ מוכר גם להראשון כמו גבי אשה, וכן איתא להדיא בהגהת אשר״י בב״ק פ׳ הכונס וז״ל ״ישראל הבא מחמה נכרי ה״ה כנכרי וה״מ אם לא מיחה בתחלה אבל אם מיחה בתחלה גלי אדעתי׳ דלא הי׳ ירא למחות ומעתה הי׳ לו למחות בסוף כל שלש ומדלא מיחה הפסיד וכו׳, עכ״ל שם. הרי להדיא היכא דמיחה בתחלה ולא מיחה אח״כ אמרינן שנתרצה וה״נ בנ״ד אם הכוהו וכפאוהו מתחלה לגרש ומ״מ אמר שלא יגרש ואח״כ גירש סתם כדרך המגרשים שאמר שמגרש ברצון אין להוש שגירש

מחמה

מחמת האונס שקדם אף שלא סר האונס. אלא שכ"ז לדברי המגרש שאומר שבהחלת דבריהם עמו הכוהו ואיימו עליו שיגרש ובע"כ הובילוהו לבית הרב וא"כ כיון דאעפ"כ אמר להרב שלא יגרש אמרינן שגירש אח"כ ברצון אבל לפ"ד העדים שקודם שבא לבית הרב לא כפוהו כלל ומה שהכוהו הוא מפני שחרף המותו ובעצמו הלך להרב מרצונו א"כ לפ"ז אין ראיה שנתרצה אח"כ מהא דמיחה בתחלה שהרי בשעה שמיחה לא הי' אונס כלל. וא"כ אפ"ל דע"י האיומים הרבים בבית הרב וברחוב גירש אח"כ אף שגירש סתם כיון שלא סר האונס אמרינן שגירש מפני האונס שקדם. אף דלכאורה יש מקום לדון דאין העדים נאמנים כלל במה שאומרים שהכוהו דהא אין אדם משים עצמו רשע והרמת יד נקרא רשע. אך הא קיי"ל דפלגינן דבורא כהא דסנהדרין דכ"ה גבי לדידי אוזיף ברביתא ובנ"ד יש בעה"ב הנגר שהוא לא הכהו ומעיד ג"כ. ואף דלפ"ז הא יש שני עדים על כ"א שהכהו וקיי"ל בחו"מ סל"ד ברמ"א דהמכה את חבירו פסול לעדות וא"כ פסולי עדות הם. אך הא בורכא דפסול רק מדרבנן ופסולי עדות דרבנן בעי הכרזה ובלא הכרזה כשרים לעדות (ואף שהבחורים הם מגולחי זקן הא מבואר בתשו' רע"א סצ"ו דאין לפוסלן לעדות בשביל זה) עכ"פ לפ"ד העדים אין להוכיח שלא גירש אח"כ מחמת האונס שקדם. ואין לומר כיון דלפ"ד הבעל עצמו מוכח שגירש ברצון א"כ אף אם לד' העדים יש לומר שגירש מחמת אונס. מ"מ הא נאמן הבעל בזה לגבי עדים שאם אומר הבעל שגירש ברצון והעדים יאמרו שגירש מחמת אונס בודאי נאמן הבעל כהא דכריתות די"א לענין ב' עדים אומרים שאכל חלב והוא מכחיש דפטור מחטאת משום שאם ירצה יאמר מזיד הייתי פי' וע"ז בודאי אינם יכולים העדים להכחישו כמו"כ באומר שגירש ברצון ל"ש לומר שיכחישוהו העדים בזה. דזה ליתא דכיון דהבעל אומר באמת שגירש סהמת אונס אלא שמתוך טענותיו יש להוכיח שלא הי' כאן אונס בודאי ל"ש לומר שמודה שגירש ברצו״ וה"ז דומה להא דאיתא בחו"מ סי' פ"ז ס"ב דהיכא דכופר בכל ומחייב במקצת מתוך טענותיו לא מיקרי מודה במקצת וה"נ דכוותה וזהו פשוט.

עכ"פ לפ"ד העדים יש לומר דמה שאמר בבואו לבית המ"ץ שלא יגרש היינו משום שלא הי' עוד אונס ואח"כ כשאיימו עליו גירש לבסוף מחמת איומים אלו. אך אם נאמין לדברי הרב המסדר הגט גם אחרי האיומים הרבים שאיימו עליו בביתו מ"מ עמד על דעתו שלא יגרש ולא ירא מהאיום א"כ שוב הדרינן לסברא קמייתא שלא גירש אח"כ מפני האיומים כנ"ל ואף שי"ל שבבית הרב איימו עליו שיכוהו הרבה ולא נבעת מפני זה ואח"כ הוסיפו לאיים עליו שיהרגוהו ממש ומפני האיומים האחרונים גירש נראה פשוט דאונס איום שיהרגוהו לא מיקרי אונס כלל דהא ברמב"ם פ"י מהל' מכירה ובחו"מ ס' ר"ה איתא להדיא הזהירוהו בדבר שאפשר בידם לעשות כההיא מעשה דפרדיסא בב"ב ד"מ. והריגה נראה פשוט דלא מיקרי אפשר בידם לעשות שיתחייבו ראשם למלך ובכה"ג אמרינן עביד איניש דגזים ולא עביד וכן איתא להדיא ברמ"א חו"מ סי' רל"ו ישראל שדחקו חביריהם בתפיסה וגזמו להם להרגם אין להם דין זה שהרי ידעו שאין ישראל שופכי דמים וגזמו ולא עבדי. ואף דשם מבואר אדרבא דמטעם זה הוי אונס דלא מיקרי מסור בידו להרגו דאמרינן גמר ומקנה אלא הוי כאונס אחר דלא אמרינן גמר ומקנה כמו בתלוהו ויהיב. אך שם הי' אונס אחר שדחקוהו בתפיסה ומטעם זה לא קנה אבל עכ"פ מבואר דאיום הריגה אינו כלום דגזמו ולא עבדי כמבואר כ"ז במרדכי פ' הנזקין שמשם מקור דין זה דרמ"א. עכ"פ נראה דאיום הריגה לא הוי אונס כלל אלא איום הכאה הוי שפיר איום דאטו שומרים יעמידו לראשו שלא יכוהו. ומפני איומים אלה הא חזינן שלא ירא מקודם. ואין לחוש שגירש אח"כ מפני איומים אלו.

אמנם בעדות הרב המסדר יש לדון אם ראוי להאמינו. אף שעל ד' הגמ' יבמות

רע"ז

דע"ז " ת"ח שמורה הלכה ובא אם לאחר מעשה אמרה אין שומעין לו " כתבו התוס' דדוקא בדבר הנוגע לת"ח עצמו אבל היכא שאין נוגע לת"ה עצמו אף שעשוי להעמיד דבריו נאמן, וכ"ה ביו"ד ס"ם רמ"ב, אך אפ"ל דבנ"ד הוי כנוגע לת"ח עצמו כדי שלא יאמרו שסידר גט מעושה שבאמת ודאי עשה הרב המסדר שלא כהוגן, שסידר גט זה אחר שראה ושמע איומים והובא ע"י שוטר לביתו הו"ל לדקדק יותר ולהתבונן אם הבהורים שאיימו עליו אתמול הביאוהו לביתו לגרש ומטעם זה אפשר לחשבו כנוגע בדבר, אך נראה פשוט דזה דוקא בדבר הלכה דחיישינן שאומר בדדמי כדכתב הנמ"י, אבל בדבר עדות לא השדינן לי' למשקר ונאמן עכ"פ כעד אחד דעלמא, ובקדושין דע"ד תנינא נאמן הדיין לומר לזה זכיתי ולזה חייבתי אימתי בזמן שבע"ד עומדין לפניו אבל נסתלקו מלפניו אינו נאמן ומהו"מ סכ"ג מוכח שדיין א' אינו נאמן גם נגד הבע"ד אך זהו דוקא שנאמינוהו כשני עדים אבל כעד א' נאמן ובנ"ד אין הבעל מכחישו וגם העדים אינם מכחישים אותו, אך אם לפי עדות העדים הוי' מתברר שהוי' הגט' מעושה, אז אינו נאמן הרב להכשיר הגט דהוי דבר שבערוה דאין פחות משנים ואיתחזק איסורא דא"א, אבל בנ"ד דגם בלא דברי הרב אין הוכחה מד' העדים שהוי' גט מעושה ד"ל שגירש מחמת אינם האיומים, שהרי גם אנשים אחרים שהיו בבית הרב ביום שלפני סידור הגט אומרים שגם אחרי האיומים אמר שאינו רוצה לגרש, ורק מחמת פתוי הרב וקרובי האשה נתרצה לגרש, וכיון שאין לנו עדות ברורה שגירש אח"כ מפני האונס שקדם שפיר יש להאמין לד' הרב, והו דבשעת ערעור הבעל יצא כבר עלי' שם גרושה ול"ה בחזקת א"א א"כ אפ"ל דבכה"ג נאמן גם ע"א ויש להאריך בזה ואכמ"ל.

**א**לא שי"ל דנהי שנתרצה לגרש מחמת הפתויים ולא מחמת האונס אך דוקא שיתנו לו כ"ה רו"כ שהרי כן דרש כל יום הראשון, וכן מעידין שני עדים כשרים שקודם הגירו ט"ן שפגשוהו הבחורים ברחוב אמר שיגרש רק שיתנו לו כ"ה רו"כ והבחורים איימו עליו שיגרש בלא מעות ומיד אח"כ הלך לבית הרב לגרש וקבל רק חמשה רו"כ ונראה מזה דזה שקבל מעות פחות ממה שדרש הוי' מפני איומי הבחורים, וא"כ שוב באנו לספק הג' אי הוי בשביל זה גט מעושה אם נתרצה בלא אונס לגרש בסכום ידוע וכפוהו לגרש בפחות מזה, ומהא דחו"מ סר"ה ס"ד כפוהו למכור בפחות משווי' אין כאן תורת מקח והוי כתלוהו ויהיב עיי"ש, אין ראיה הרא דנראה דהתם מיירי שאנסוהו על המכירה ג"כ אך במוכר בשווי' קיי"ל דתלוהו וזבין הוי' זבינא אבל בכפוהו למכור בפחות משוו' הוי כתלוהו ויה"ב דלא קנה, אבל אם נתרצה למכור בלא אונס אלא שאנסוהו למכור בפחות משווי' אפ"ל שהמקח קיים והלוקח מחוייב ליתן לו את המותר עד שווי' המקח, דהמותר דמים מהל מחמת האונס ומחילה הוי כמתנה דל"מ באונס, עכ"פ המכירה שהיתה ברצון קיימת ומחוייב להחזיר המותר, ובגט ל"ש לומר דהאשה התחייב ליתן לו יתר הדמים דאין הדמים דמי שווי האשה, וגם אי נימא דבמכר אף שלא אנסוהו על עצם המכירה אלא שאנסוהו למכור בפחות משווי' ג"כ המכר בטל, היינו דוקא במכירה דהטעם דתלוהו וזבין הוי זבינא הינו משום דאיכא תרתי אונס האנבין יאונס ממון דמפני שצריך לממון מוכר כיון שאינו מפסיד כלום שמקבל דמי שווי דהחפץ אמרינן דגמר ומקני ולהכי במתנה דמפסיד וליכא אונס ממון רק אונס האנסים לא גמר ומקני, והיכא שנתרצה למכור בשווי' וכפוהו למכור בפחות משוויו הוי כמו שנתרצה למכור וכפוהו ליתן מתנה דפשוט דל"ה מתנה דלהפסיד לא גמר ומקני, וכ"ו במכר שהדמים הוי שיווי החפץ אבל בגט דהדמים שמקבל ל"ה דמי שיווי האשה ולהכי קיי"ל באה"ע סקל"ד דאף שקבל מעות בשביל נתינת הגט לא אמרינן דהוי כתלוהו וזבין ול"ה גט וע"כ משום דהדמים ל"ה דמי שווי האשה כמבואר בתו"ג שם (והא דמפסיד מעשה ידיה ופירות הא נגד זה נפטר משאר כסות

כתום'

כחוס׳ מכות ד״ג) שאם אינו רוצה לגרש כל המעות שבעולם אינם שווים בעיניו נגד גוף האשה שמפסיד ול״ד למכר שכל חפץ יש לו דמים ידועים. וכיון שנתרצה בעיקר הגירושין להפסיד גוף האשה רק דרש שיתנו לו סכום ידוע וכפוהו לגרש בלי מעות ל״ה בשביל זה גט מעושה ואפ״ל דדמי לרצה לגרש בבית וכפוהו לגרש בעלי׳ דאפ״ל דל״ה גט מעושה כיון שנתרצה בגירושין וגם ברמים י״ל כן.

אמנם לע״ע לא ברירא לי הך מילתא אם נתרצה לגרש באופן זה וכפוהו לגרש באופן אחר אי הוי גט מעושה. ופשוט דלא דמי להא דגיטין דכ״ט גבי שליח שא״ל אל תגרשה אלא בבית וגירשה בעלי׳ בימין וגירשה בשמאל דל״ה גט דהתם כיון ששינה השליח מדעת המשלה נתבטלה השליחות וכאילו גירש בלא דעת ורצון הבעל דל״ה גט אבל היכא שגירש מעצמו ורצה לגרש בימין וכפוהו לגרש בשמאל ותה״נ שפיר י״ל דל״ה גט מעושה כיון שנתרצה בעצם הגירושין והסכים להפסיד גוף האשה וע״י שגירש באופן אחר ממה שרצה לא מפסיד מידי הוי כתלוהו וזבין דהוי זבינא אף בכפוהו שלא כדין. אף שמצד הסברא אפ״ל כן אך אפ״ל להיפך כיון שהגט שנתן עתה באופן זה הוי ע״י אונס שלא נתרצה לגרש באופן זה הוי גט מעושה. ואין בידי להכריע לע״ע ולא מצאתי דין זה מפורש בדברי הפוסקים.

עכ״פ בנ״ד יש כמה ספיקות להקל דילמא לא הי׳ כאן אונס כלל דלא נבעת מפני האיומים ונתרצה לגרש מפני הפחויים. וגם על סכום המעות שקבל ל״ה אונס דלפ״ד הרב עוד טרם שאיימו עליו הבחורים ביום הגירושין אומר שיקבל עשרה רו״כ ויגרש והחמשה רו״כ שמהל הי׳ בשביל הילד החולה ותו דאם הי׳ כאן אונס שיקבל מעות פחות ממה שדרש אפ״ל דל״ה גט מעושה בשביל זה כנ״ל. ותו דלפ״ד העדים אין כאן עדות שהכוהו שיגרש שזה שסטרוהו על הלחי ביום הראשון אומרים העדים שלא הכוהו שיגרש אלא מפני שהרף את חמותו א״כ אין לנו עדים רק על האיומים.

והא ד׳ המהרי״ק הובא בחו״מ סר״ה ברמ״א דאם הפחידוהו לאו כלום הוא דעביד איניש דגזם ולא עביד ואף שכל הפוסקים חולקים עליו מ״מ יש לצרף דעה זו לסניף. תוו״ל דהיכא דאין האונס ברור וידוע הגט כשר דהא קיי״ל דברים שבלב ל״ה דברים וכאן שאמר בפירוש בשעת גירושין שמגרש ברצון אך שחשב בלבו שמגרש באונס הוי דברים שבלב. אלא היכא שהאונס גלוי וידוע אז הוי אומדנא דמוכח דמהני גם גבי דברים שבלב כדאיתא בכמה דוכתי בש״ס ופוסקים אבל היכא שיש מקום להסתפק אם הי׳ כאן אונס דעכ״פ אין האונס ברור וידוע ל״ה אומדנא דמוכח. ושוב אם גם באמת גירש מחמת אונס הוי רק דברים שבלב דל״ה דברים. ובחפשי בספרים למצא סמך לסברא זו מצאתי כי בשו״ת שם ארי׳ סצ״ד ואף שחזר ודחה סברא זו אין דחויו נראה למעיין וכן מצאתי סברא זו בס׳ צ״צ האחרון ס׳ רס״ב.

והא ד׳ הרמב״ם דגט מעושה שלא כדין בישראל פסול רק מדרבנן. וצ״ל דסמך אסוגיא דב״ב דמ״ה דאינו מוזכר שם כלל החילוק בין כדין לשלא כדין ורק פריך סתמא נימא אגב אונס׳ גמר ומגרש ולא ס״ל כסברת התוס׳ שם דגט מעושה כדין דמי לזביני ושלא כדין דמי למתנה דבסוגיא שם ליתא חילוק זה וד׳ הרמב״ם דכל גט אף שלא כדין דמי לזבינא וכן נראה מד׳ הרשב״ם שם שפי׳ אקושית הגמ׳ אמאי גט מעושה בעכו״ם פסול נימא אגב אונסא גמר ומגרש פירשב״ם כיון שהיא שונאתו ובלא״ה לא תעמוד תחתיו ולא מפסיד מידי דמי לזביני ולא פי׳ כתו׳ דכיון דמחוייב לגרש דמי לזביני. ואף שנראה דהרשב״ם קאי אבדין דאלא״ה מאי אמר דבלא״ה לא תעמוד תחתיו הא יכול לכופה להיות עמו ואם לאו תחשב למורדת וכן פי׳ המהרח״ש. אבל באמת קשה לפרש כן דא״כ הו״ל להרשב״ם לומר דכיון דבדין כופין אותו אם לא יגרש ע״י עכו״ם יגרש ע״י ב״ד ישראל ע״כ אינו מפסיד מידי ולמה כתב מפני שהיא שונאתו הא גם בלא שנאתה יוכרח לגרש ע״פ הדין. ע״כ נראה דרשב״ם

קאי אשלא כדין ג"כ דאעפ"כ כיון שהיא שונאתו ובלא"ה לא תעמוד תחתיו אף שהי׳ לה דין מורדת ופוחתין מכתובתה מ"מ כיון דסוף סוף לא תשמש עמוו בע"כ ע"כ לא מפסיד מידי וע"ז מתרץ הגמ׳ כרב משרשיא דדבר תורה כשר פי׳ בין כדין בין שלא כדין וחכמים פסלוהו משום שלא תהא כל אשה תולה עצמה בעכו"ם ומפקעת עצמה מתחת בעלה. ולפי׳ זה דרב משרשיא קאי גם אשלא כדין לא קשה קושית התוס׳ וק"ל. ובגיטין באמת דחו להא דרב משרשיא משום דא"כ שלא כדין נמי ואנן קיי"ל בעכו"ם שלא כדין אפי׳ ריח גט אין בו. אך היינו טעמא משום דעכום לאו בני עשוי נינהו אבל הך סברא דגם שלא כדין בגט דמי לזבינא מט׳ם הרשב"ם דבלא"ה לא תעמוד תחתיו בהא קיי"ל כסוגיא דב"ב דדמי לזבינא ואנס אונסא גמר ומגרש ולכן ישראל דבני עשוי נינהו אף שלא כדין כשר מה"ת וחכמים פסלוה משום דמיחלף בשלא כדין דעכו"ם או מטעם קנס.
עכ"פ להרמב"ם גט מעושה שלא כדין בישראל פסול רק מדרבנן וא"כ אם יש ספק אם הי׳ כאן אונס כלל ספיקא לקולא. ובנ"ד יש עוד סניף להתיר ע"פ דברי הקרובים והאשה שאומרים שאין בידו ליזרנם את אשתו ואין ביכלתו להספיק לה גם לחם צר ובבה"ג ד׳ המחבר באה"ע ס"ע דכופין אותו להוציא.
ואם היו עדים ברורים ע"ז כבר הורה זקן הח"ס סקל"ו דאם עברו וכפוהו בבח"ג הגט כשר אף מדרבנן. אך בנ"ד לא נתברר זה ע"פ עדים כשרים. אם לא שנצרף לזה התקנה המובאה בחו"מ ס"ם ל"ה דלפעמים גם אשה וקרוב נאמנים היכא שקשה למצא עדים כשרים. מכל הלין טעמי יש מקום להכשיר הגט. אך בשביל שאנו מדמין נעשה מעשה בהומר א"א דהא לד׳ רש"י ורוב הפוסקים גט מעושה שלא כדין הגט בטל מה"ת וא"א לסמוך באיסור א"א אאומדנות וסברות שאפשר לפקפק בהם ע"כ קשה עלי להכריע למעשה עד אשר אתישב כזה עם גדולי דורינו יצ"ו ואציע דעתי וסברותי לפניהם וצור ישראל יצ׳לני משגיאות.

# סימן ל׳.

## עוד בענין הנ"ל,

כ׳ הרב הגאון האמתי סוע"ה מאור הגולה רבן של ישראל וכו׳ הר"ר מאיר שמחה הכהן נ"י.

## אב״ד דעיר דווינסק יע״א.

יהי׳ ד׳ עמו ויעל.

מכתב הדר"ג הגיעני כדבר הגט שנסדר פה ומערער הבעל שהי׳ הגט מעושה והכריע מעכ"ת שאמנם כן הגט הי׳ מעושה ופסול. אך קיצר מאד בדבריו ולא בירר טעמו וסברתו כהוגן. גם על עיקר ספיקתי במכתבי הקודם אם הסכים לגרש מרצונו וכפוהו שיקבל מעות פחות ממה שדרש אי הוי בשביל זה הגט מעושה ע"ז לא השיב מעכ"ת כלום. מפני שנראה בעיניו שהי׳ כאן כפיה על עצם הגירושין. וכבר כתבתי שלא כן אנכי עמדי שע"פ הגב"ע ניכר שלא נבעת כלל מפני הכאות ואיומים שביום ראשון שאחרי כ"ז אמר שלא ינרש. רק אהרי שבא לבית האשה ושם לא הכוהו ולא אייםו עליו אז הסכים לגרש אם יתנו לו כ"ה רו"כ שהרי גם הבעל מודה בזה. שמכ"ז נראה שנתרצה לגרש לא מפני ההכאות והאיומים אלא מרצונו. ואם יש לחוש לאונס היינו שביום סידור הגט דרש שיתנו לו מעות יותר ואחר איומי הבהורים שפגשוהו ברחוב הסכים לגרש גם בעד חמשה רו"כ ולפ"ז הרהן לספיקא אי הוי בשביל זה גט מעושה.

וזה

וזה שהי׳ בדברי האיומים גם איום מיתה וכתבתי דזה לא מיקרי איום ע״פ ד׳ הרמ״א בחו״מ סרל״ו דישראל גזמי ולא עבדי וע״ז כתב מעכ״ת דבחורי ישראל הפרוצים בזמנינו חשידי גם אשפ״ד, גם אם נניח כד׳ רומע״כת הא מבואר ברמב״ם ושו״ע סר״ה הפחידוהו בדבר שאפשר בידם לעשות כההיא מעשה דפרדיסא ובודאי פשוט דהריגה לא מיקרי אפשר בידם לעשות, דהרי גם עכו״ם דחשידי אשפ״ד אמרו בגיטין דנ״ה דלגזירה בהרייתא דכל דקטיל ליקטלוהו לא מיקרי מסור בידו להרגו ובמרדכי פ׳ הנזקין דהוצרך לומר הטעם דישראל לא חשידי אשפ״ד נראה משום דהי׳ המעשה בתפיסה שאם יהרגוהו לא יודע לאיש, אבל בזמנינו שחוקרים ודורשים הרבה עד שמגלין עקבות הרוצח לא מיקרי מסור בידו להרגו, ואף דהתם משום זה יש להם דין סיקריקין דלא קנה הגזלן היינו משום דשם הי׳ גם אונס אחר שרתקוהו בתפיסה ובשביל אונס זה לא קנה, אבל בנ״ד שלא הי׳ אונס אחר איום הריגה בודאי לא מיקרי אפשר בידם לעשות, אלא שי״ל דנהי דלא ירא מהריגה אבל ממכות ומהלומות שגם זה הי׳ בכלל דבריהם ירא באמת.

ובד׳ הרמב״ם פ״ב מהל׳ גירושין שהזכרתי דגט מעושה שלא כדין בישראל פסול רק מדרבנן ודחה רומעכ״ת דהרמב״ם מיירי שכפוהו ישראל בטעות שסברו שהדין נותן שכופין אבל היכא שלא הי׳ בטעות גם הרמב״ם מודה שבטל הגט מה״ת, לא נעלם ממני שכן פי׳ הלח״מ שם אך אין פירושו מוכרח מד׳ הרמב״ם, ונראה מד׳ שאר פוסקים דלא ס״ל חילוק זה ועיין בכנה״ג סי׳ קל״ד בהגהת ב״י סקכ״א שהביא בשם הרשד״ם וז״ל ״אנסוהו ישראל שלא כדין פסול מדרבנן ואם נשאת לא תצא אנסוהו עכו״ם שלא כדין הגט בטל מה״ת ואם נשאת תצא והולד ממזר״ ולא הזכיר החילוק בין אנסוהו בטעות שסברו שהדין לכופו או לא, ומד׳ הרמב״ם בעצמו אין הכרע שמה שכיים או שהיו הדיוטות ואנסוהו עד שיגרש וכו׳ לא קאי על דבריו הקודמים שטעו בדין, אלא שאנסוהו סתם לגרש והרמב״ם תרתי קמ״ל דבין ב״ד שטעו בדין אף שי״ל דכיון דלפי טעותם יסבר גם הבעל שמצוה לגרש וא״כ כשנתרצה ודאי עשה ברצון כמו שהסביר שם הרמב״ם סברא זו׳ וא״כ ה׳ צריך להיות הגט כשר וקמ״ל דמ״מ פסול מדרבנן כיון דס״ס שלא כדין הוא ותו קמ״ל דגם באנסוהו הדיוטות בלא שום טעות בדין די״ל הגט בטל מה״ת קמ״ל דפסול רק מדרבנן, וכן נראה שהבין בב״ש סקל״ד וסברתו כבר ביארתי דגט גם שלא כדין דמי לזבינא כיון דלא מפסיד מידי שלא יוכל לכופה לשמש עמו בע״כ כד׳ הרשב״ם, והא דפסק הרמב״ם שם דע״י עכו״ם שלא כדין אינו גט כלל, וכתבתי במכתבי הקודם משום דעכו״ם לאו בני עשוי נינהו, הדרני בי עתה דאם נדמה גם שלא כדין גבי גט לזבינא א״כ אין סברא להלק בין ישראל לעכו״ם דהא גבי תלוהו וזבין אין חילוק בין ישראל לעכו״ם גם תלוהו עכו״ם וזבין הוי זבינא כדאיתא ברמב״ם ושו״ע סר״ה, ואי נימא דגט שלא כדין דמי לזביני א״כ גם בעכו״ם דלאו בני עשוי נינהו הי׳ צ״ל הגט כשר מה״ת, ונראה לי עתה לומר דלהכי דייק הרמב״ם שם וכתב ״אע״פ שאמר לעכו״ם רוצה אני ואמר לישראל כתבו והתמו וכו׳ אינו גט״ פי׳ דלהכי׳ אינו גט שאמר רוצה אני בפני העכו״ם ולא בפני ישראל שלישראל אמר כתבו והתמו לי גט ולא אמר בפניהם שמגרש ברצון דהא בודאי בכל גט מעושה אף ע״י ישראל וכדין אינו כשר עד שיאמר רוצה אני כדאיתא במשנה דערכין כופין אותו עד שיאמר רוצה אני והרי גם בזביני ע״י אונס אם לא אמר רוצה אני המקח בטל והוי כחמסן כדאיתא בב״ק דס״ב ומכ״ש בגט ועיין ברמב״ם ריש פ״א מהל׳ גירושין דקחשיב עשרה דברים מה״ת בגירושין והא׳ שאין אדם מגרש אלא לרצונו כדיליף שם מקרא וס״ל לרמב״ם דדוקא אם אומר רוצה אני בפני ישראל שהם כותבין והותמין הגט אז הוי ראיה שמגרש לרצונו אבל אם לא אמר

רוצה

רוצה אני בפני ישראל הראויין לכתוב ולחתום הגט אלא כפני עכו״ם שאינם ראויים לכתוב ולחתום הוי כלא אמר כלום (וה״ז דומה להוראת בע״ד שלא כפני בע״ד דלא הוי כלום ויכול לוכר משטו. הויהי בך) כמו״כ בגט כשאומר לפני עכו״ם רוצה אני כיון שאינו בחורת כריתות ואין יכולים לכתוב ולחתום הוי כלא אמר כלום ובעכו״ם כדין כשר מה״ת כדביאר הרמב״ם מקודם דכיון דמצוה לגרש אחר שכפוהו בודאי מגרש מרצונו. ואף שלא מצאתי במפרשי הרמב״ם מי שיפרש כן מ״מ המה דברים הראוים להאמר לפענ״ד ומדוקדק בל׳ הרמב״ם דאל״כ אריכות לשון בד׳ הרמב״ם דבודאי פשיטא שלא עכו״ם כתבו והחמו לו הגט דאז פסול גם בלא גט מעושה ובודאי באמרו דגט מעושה שלכ״ד בעכו״ם אפי׳ ריה הגט אין בו היינו בשאמר אה״כ לישראל לכתוב ולהתום ולפי דברינו מדוקדק היטב ל׳ הרמב״ם דלכן אינו גט מפני שאמר בעכו״ם רוצה אני ולישראל אמר לכתוב ולהתום ולא אמר בפניהם רוצה אני ואמירתו בפני עכו״ם לאו כלום היא ולפ״ז אם כפוהו עכו״ם שלא כדין ואמר בפני ישראל רוצה אני הגט ג״כ כשר מה״ת ופסול מדרבנן. אף דמילתא הדתא היא מ״מ נראה כן מל׳ הרמב״ם. עב״פ מד׳ שאר הפוסקים משמע דלהרמב״ם בכל גווני שלא כדין ע״י ישראל פסול רק מדרבנן.

ועהה נראה לי להוסיף עוד טעם מה שהרמב״ם נאיד מס׳ התוס׳ דגט מעושה כדין דמי לזביני ושלא כדין דמי למתנה דבאמת הוא לכאורה מילתא בלא טעמא. ול״ל דכוונתם כד׳ הרשב״ם כיון דבלא״ה לא תעמוד החתיו ולא מפסיד מידי ויסברו דזה שייך רק בכדין כסברת המרה״ש דזה שייך רק אקושית הגמ׳ אמאי בעכו״ם פסול נימא אגב אונסא גמר ומגרש וע״ז שייך לומר דלהכי מדמי גט לזביני כיון דבלא עכו״ם יכפוהו ב״ד ישראל לגרש. אבל החום׳ דמיירי בגט מעושה בכלל אמאי דמי לזביני. וע״ז מתרצי כיון דמחוייב לעשות הוי כזביני ל״ש סברא זו וק״ל. ע״כ נראה לומר דהתוס׳ סמכו עצמו אד׳ הגמ׳ בב״ק דנ״ו ע״ב גבי שומר אבידה דר״י אמר ש״ש הוי ומפרש שם הגמ׳ תרי טעמי הדא בההיא הנאה דלא בעי למיהב ריפהא לעניא הוי ש״ש ואיכא דמפרש הכי כיון דרחמנא שעבדי׳ בע״כ כש״ש דמי הרי לא״ד היכא שמחוייב לעשות מן הדין הוי כמקבל שכר ע״ז וה״נ גבי גט כיון שמחוייב מן הדין לגרשה הוי כמקבל שכר ע״ז ודמי לזביני אמנם לישנא קמא דגמ׳ לא ס״ל סברא זו. ועפ״ז י״ל דבהא פליגי סוגיא דגיטין דמחלק בין כדין לשלא כדין לסוגיא דב״ב דלא מחלק בזה דסוגיא דגיטין ס״ל כא״ד דב״ק דע״י שמחוייב לעשות הו כמקבל שכר ע״כ יש חילוק בין כדין לשלא כדין וסוגיא דב״ב דלא מחלק בהכי משום דס״ל כלישנא קמא דב״ק וע״כ אין הלוק בין כדין לשלא כדין וצ״ל דגט בכל גווני דמי לזביני משום דבלא״ה לא תעמוד ההתיו כד׳ הרשב״ם הנ״ל. ולפ״ז אפ״ל דלהכי תפס הרמב״ם סוגיא דב״ב עיקר משום דסתמא דגמ׳ בנדרים דל״ג משמע דס״ל כלישנא קמא דב״ק דקא׳ שם פרוטה דרב יוסף לא שביה והיינו כלישנא קמא דלא״ד גם בלא פרוטה לעניא הוי ש״ש.

בכ״ז אני כותב להלכה ולא למעשה שמלבד שאין לדחות ד׳ הלח״מ בקש דמפרש ד׳ הרמב״ם אז כשר מה״ת רק בטעו בדין הנה רוב גדולי הראשונים פליגי ארמב״ם וס״ל דבכל גווני שלא כדין הגט בטל מה״ת אלא שפסול לכהונה גזירה אטו כדין. וכבר כתבנו שכפי הנראה זה שקבל רק חמשה רו״כ וגירש הי׳ מחמת אונס האיומים ואפשר דבכה״ג הוי נ״כ גט מעושה ואחרי שרומעכ״ת מסכים ג״כ לפסול הגט הנני מסלק את ידי מהוראה זו ואיני אומר בה לא איסור ולא היתר.

יברך ד׳ את רומעכ״ת בכל מילי דמיטב כנפשו ונפש מוקירו ומכבדו כערכו הרם.

אהרן משה קיסיליאוו חופ״ק באריסאוו.

# סימן לא.

## ביאור דין שליחות עבד לגיטין וקידושין.

במס׳ גיטין דכ״ג איתא בעי מיני׳ מר׳ אמי עבד מהו שיעשה שליח לקבל גט אשה מיד בעלה פירש״י דה״ה דמיבעי לי׳ לענין שליח להולכה של הבעל דהד טעמא הוא אלא שכך היתה השאלה כביה״מ ופשיט ר׳ אמי דכשר ור״א אמר ר׳ יוחנן אין העבד נעשה שליח לקבל גט אשה מיד בעלה לפי שאינו בהורת גיטין וקרושין ונראה מד׳ רש״י ותוס׳ דלר״י נמי אין הילוק בין שליח לקבלה לשליח להולכה דבשניהם פסול וכן ד׳ הרי״ף והרמב״ם, אמנם הרשב״א והר״ן הביאו בשם הר״י אבן מיגש דר״י פוסל עבד רוקא לשליח לקבלה שכל מעשה הגרושין נגמרת על ידו אבל להולכה כשר והובא דעה זו גם בשו״ע סי׳ רמ״א, וצריך להבין להפוסקים דלר״י פסול עבד גם לשליח להולכה, א״כ מ״ט נקט ר״י בדבריו שאינו נעשה שליח לקבל גט אשה מיד בעלה שיש מקום לטעות ולומר דרוקא לשליח לקבלה פסול כסברת הר״י מיגש ולא נקט סתמא דעבד פסול לשליחות בגט ויהי׳ בכלל גם שליח להולכה ועוד תימא שלא נקט דעבד פסול גם לקרושין ג״כ מה״ט לפי שאינו בתורת גיטין וקרושין, בשלמא אבעיא דר׳ אמי איכא למימר כדפיר״שי שכך הי׳ השאלה בביה״מ אבל ר״י דפוסק הלכה מ״ט נקט דינו לענין שליח לקבלה לבד שיש מקום לטעות, וכן אר״י מיגש הקשה בלח״מ פ״ו מהל׳ גירושין מהא דפריך שם ר׳ אלעזר אר׳ יוהנן טעמא במילתא דליתא הא במילתא דאיתא כשר והרי תרומה דכותי דאיתא בתרומה דנפשיהו ומ״מ תנן דאם תרם של ישראל אין תרומתו תרומה אלא לאו משום דדרשינן מה אתם ישראל אף שלוחכם ישראל ולהר״י מיגש מ״ט דייק מדיוקא דכשר במילתא דאיתא לידוק מהא דלר״י כשר לשליח להולכה אף דליתא בתורה אותו דבר לפסל כמו נכרי לכל שליחות דמה אתם ישראל ומדמדייק טעמא במילתא דליתא הא במילתא דאיתא כשר משמע דגיטין מילתא דליתא בו פסול גם להולכה.

ונראה לישב קושיות אלו דלכאורה קשה לר״א דפוסל עבד לכל שליחות כמו עכו״ם הא משנה מפורשת בפסחים דפ״ח ע״ב ״ האומר לעבדו צא ושחוט עלי את הפסק שחט גדי יאכל וכו׳ ״ והא לשחיטת פסחים בעי שליחות דמנה גמרינן לכל התורה כולה ששלוהו של אדם כמותו כדאיתא בקרושין דמ״ב הרי להדיא דעבד כשר לשליחות עכ״פ במילהא דאיתא בה, וזה מכבר אמרתי לישב קושיא זו דשאני עבדו שלו דיד עבד כיד רבו כדאיתא במס׳ ב״מ דצ״ה לענין שאילה בבעלים דאף למ״ד דל״ה שלוחו כמותו לענין שאילה בבעלים מ״מ עבד שלו הוי שאילה בבעלים משום דיד עבד כיד רבו הרי דעבד שלו עדיף גם משליח הכשר לכל שליחות דלעני ן שאילה בבעלים דכל שליח ל״ה כמותו ועבד שלו הוי כמותו ומכ״ש במקום דכל שליח כשר הוי כמותו עבד שלו מכ״ש, שוב מצאתי בשעה״מ הל׳ קרבן פסח פ״ב שהקשה ותירץ כן, אמנם לפ״ז יקשה עלתוס׳ דמ״ב בסוגיא הנ״ל דיליף שם הגמ׳ דשלוחו של אדם כמותו משחיטת פסח שא׳ שוחט בשביל כל בני החבורה ודחי הגמ׳ דילמא שאני התם דאית לי׳ שותפות בגוה, והקשה בתוס׳ שם מנלן באמת דשלוחו של אדם כמותו גם היכא דלית להשליח שותפות בגוה והביאו ראי׳ מהך משנה דפסחים שזכרנו האומר לעבדו צא ושחוט עלי הפסח וכו׳ דאיתא שם בסיפא שכח מה אמר לו רבו ישחט גדי וטלה ויאמר אם גדי אמר לי רבי גדי שלו וטלה שלי וכו׳ אלמא אף דאין להשליח שותפות בגוה יכול להיות שליח הבעלים לשחיטת פסחו לפי דברינו אין ראיה משם דבכ״מ יכול להיות שליח אף שאין להשליח שותפות בגוה דשאני התם דהוי׳

עבדו ומהני

ומהני מטעם יד עבד כיד רבו ועיין בשעה"מ שם ובמקנה לקרושין שהקשו כן, ונראה לומר דלכל דיני התורה כגון שחיטת פסח הפרשת תרומה גיטין וקדושין וכדומה דבעי קרא ע"ז שיהי' שלוחו כמותו ובלא קרא ל"ה ידעינן דמעשה השליח כמעשה המשלח וצריך שהמשלח ימנהו בפירוש לשליחות זו, בזה לא אמרינן דעבד שלו עדיף מכל שליח כשר דעלמא וכ"ה דשליה כשר לא מהני כגון להפקיר להר"ן בפסחים ולהקדיש לד' המהרי"ט לא מהני גם עבד שלו ולכן אי בכה"ג לא הי' מהני שליחות היכא דלית להשליה שותפות בגוה אז גם עבד שלו לא מהני ורק היכא שכל שליח כשר ורק עבד פסלינן משום שאינו דומה למשלהו לר"א בזה אמרינן דעבד שלו דידו כיד רבו מהני, ושאני שאילה בבעלים דאף דכל שליה כשר לא הוי כבעלים מ"מ עבדו הוי כמותו דכל עצמות העבד הוא לעשות מלאכה שעל בעליו לעשות וכשהשאיל הארון עצמו עם פרתו להשואל ושלח עבדו תחתיו דידו כיד רבו הוי שאילה בבעלים ופשוט דלא בעינן שימנהו רבו לשליה ככל דיני שליחות והא דאמרי בגמ' "אמר לעבדו צא והשאל עם פרתי לא משום שצריך שימנהו לשליה רק דבלו"ז פשיטא שאין העבד יכול לעשות מלאכה זו של השואל שמא חפץ הארון שיעשה העבד בשעה זו מלאכה אחרת וסגי בגילוי דעת לבד, ואם אמר לעבדיו הרבים כל מי שירצה לעשות מלאכה עם פרתי אני מוחה בידו דבכה"ג כ"מ דבעי דיני שליחות ל"ה שלוחו כדאיהא בכתובות ד"ע ע"ב גבי כל הזן אינו מפסיד דלאו שליחותו קעביד, מ"מ מהני הכא דל"ב שימנוהו לשליח וסגי בגילוי דעת לבד ולכן אף למ"ד דשליח ל"ה כמותו לענין שאילה בבעלים מ"מ עבדו הוי כבעלים משום דל"ב הכא דיני שליחות, אבל כל דבר שחוב או מצוה על האדם לעשות וצריך קרא דשלוחו כמותו ואמרינן מצוה בו יותר משלוחו נראה דהיכא דל"מ שליחות גם עבד שלו לא מהני דלא זהו עצמות העבדות לעשות במקום רבו את הדברים שחוב או מצוה על רבו לעשות ושפיר הוכיחו בתוס' ממשנה דפסחים הנ"ל דאי לא מהני שליחות היכא דלית לי' להשליח שותפות בגוה גם עבד שלו ל"ה כמותו.

**א**לא אי קשיא הא קשיא דבתוס' בגיטין ד"ה, לפי כתבו "והא דמתגרשת בעבד שלה היינו מטעם חצר" פי' דהוקשה להם אר"י דפוסל עבד לקבלת הגט מהא דאיתא לעיל דכ"א, נתן גט ביד עבדה מתגרשת וע"ז כתבו דמתגרשת מתורת חצר ולא בתורת שליחות, וא"כ בעינן כפות וישן דוקא כדאיתא התם דע"ת דאל"ה הוי חצר מהלכת ואינה משתמרת לדעתה ולפ"ד שעה"מ דעבד שלו כשר לשליחות א"כ עבד שלה כשר לקבלת גיטה גם בתורת שליח ואף שמגמ' דע"ת דאיתא נתן גט ביד עבדו ישן ומשמרתו ה"ז גט ואם לאו ל"ה גט לא קשה דשם לא עשאתו האשה שליה לקבלה אלא שהבעל נתן בידו בלא דעת ורצון האשה ולדברינו לעיל דלכל דיני התורה עבדו לא עדיף משליה דעלמא וצריך שימנוהו לשליה וכיון שהאשה לא עשאתו שליה ל"ה שלוחה ומהני רק בתורת חצר דמהני גם שלא מדעתה כנתן בידה שלא מדעתה אבל אתוס' דקאי אר"י דמיירי בשליח האשה לקבלה ומ"מ כ.זבו דבעבד שלה מתגרשת בתורת חצר דוקא ובעינן כפות וישן הא בעבד שלה מהני גם בתורת שליחות דיד עבד כיד רבו.

**ו**סבור הייתי לתרץ ע"פ ד' התוס' ב"מ דע"א ע"ב דמוכח מדבריהם דכל שליח המקבל צריך להיות גם שליח הנותן עיין בקצוה"ת סי' קפ"ב שלמד כן מד' התוס' אלו וא"כ כיון ששליח לקבלה צריך להיות גם שליח הנותן ממילא אין עבד האשה יכול להיות שלוחה לקבלת דנהי דמצד האשה יכול להיות שלוחה דידו כידה אבל שליח הבעל אינו יכול להיות דלגבי' עבד של אחר הוא דפסול לשליחות הגט לר"י (ופשוט דגם להר"י מינש שפוסל לר"י עבד רק לשלית לקבלה אבל לא להולכה מ"מ כיון שמעשה הגירושין נגמרת ע"י אינו יכול להיות שליח הבעל שאינו עבד שלו) ולכן רק בתורת חצר מתגרשת דל"ש שם דיני שליחות. אמנם מד' הירושלמי מס' מעשר שני פ"ד נראה להדיא דדוקא במתנה

שליח

שליח המקבל צ״ל גם שליח הנותן אבל לא בגט דא הא התם ״ ר׳ עזריה בעי קומי רבי מנא אף לענין מתנה כן אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו א״ל המן התורה זיכת אותה בגיטה והיא עושה שליח לקבל דבר שהוא שלה אית לך למימר במתנה אדם עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו ״ ה״י להדיא דמחלק בין מתנה לגט דבמתנה דאין עושה שליח לקבל דבר שאינו שלו ע״כ שליח המקבל צ״ל גם שליח הנותן אבל בגט שהתורה זיכתה לה יכולה לעשות שליח לקבל גיטה ולא בעי שיהי׳ גם שליח הנותן, וראיתי בשו״ת דברי היים שלמד ג״כ מד׳ הירושלמי הנ״ל דשליח לקבלה של האשה בגט א״צ להיות גם שליח הבעל ובשו״ת דברי היים נדחק בפירוש ד׳ הירושלמי הנ״ל ולי נראה לפרש דמשו״ה שאני מתנה מגט דבמתנה בעי שיזכה המקבל במתנה ובעי דעת ורצון המקבל לזכות בה דבע״כ או שלא מדעתו אינו קונה ובעושה שליח לקנות ולזכות עבורו לא די שיהי׳ יד השליח כיד משלחו אלא שיהי ג״כ דעת ורצון וזכיה השליח כדעת ורצון וזכית המשלח שליחות כזו הוי שליחות אלימתא ואינו יכול לעשות על דבר שאינו שלו ע״כ בעינן שיהי׳ שליח המקבל ג״כ שליח הנותן ר״ל שהנותן יעשהו שליח לזכות עבור המקבל דבלו״ז לא אלים כחו לזכות עבור המקבל אבל בגט דלא בעי שתזכה האשה בגט דהרי גם בע״כ ושלא מדעתה מגורשת דל״ש זכי׳ שלא מדעתה וגם קיי״ל דכתבו על איסורי הנאה כשר אף דאין זכיה באיסורי הנאה אלא די שתקבלנו בידה וא״צ כלל שיזכה לה הבעל את הגט אלא שיתן בידה או בחצרה וכשהיא עושה שליח לקבל גיטה צריך שיהי׳ רק יד השליח כיד האשה ולא שיהי׳ דעת ורצון וזכית השליח כזכייתה, שליחות כזו קלישתא היא וא״צ שיהי׳ גם שליח הבעל פי׳ שיזכה לה ע״י השליח וזהו פי׳ הירושלמי התורה זיכת לה פי׳ שא״צ שהבעל יזכה לה הגט רק שתקבלו כן נראה לי פי׳ הירושלמי.

הגה) ע״פ ד׳ הירושלמי אלו ופירושנו בו נסתרו ד׳ הקצוה״ח סי׳ קפ״ב שהזה ד׳ הנו״ב דבכל שליח לדבר עבירה בטלה השליחות כמבואר באורך בנופ״י סי׳ ע״ה וע״ו ומהותנו ר״י הלוי הקשה עליו מהא דתנן תנו שטר שיחרור לעבדי ה״ז יכתבו ויתנו ואיך יכול לעשות שליח לשחרר עבדו הא קיי״ל המשחרר עבדו עובר בעשה וא״כ הוי שליח לדב״ע ובטלה השליחות ובנוב״י השיב ע״ז דכיון דאמרו שם דתנו הוי כזכי א״כ הוי שליח של העבד לקבלה ולא שליח הארון ולגבי העבד אין כאן איסור ול״ה שלד״ע. וסתר בקצוה״ח שם את ד׳ הנוב״י ע״פ ד׳ התוס׳ ב״מ שנז״ל דכל שליח לקבלה צריך להיות גם שליח הארון ולגבי׳ איכא איסור והוי שלד״ע. אך ע״פ ד׳ הירושלמי הנ״ל ופירושנו א״ש ד׳ הנו״ב דבודאי שטר שיחרור דמי לגט דבשטר שיחרור ג״כ לא בעי דעת ורצון העבד דמשתחרר גם בע״כ ושלא מדעתו ושליח העבד צריך להיות רק ידו כיד העבד כמו בגט. ובלא״ה הא כל דיני שטר שיחרור ילפינן מגט דגמרינן לה לה מאשה וכי היכי דבגט שליח האשה א״צ להיות שליח הבעל כמו״כ בשטר שיחרור שליח העבד א״צ להיות שליח הארון וק״ל

ועי״פ דברינו אלו יש להביא ראיה לב״ש אה״ע ס״ה שחולק על המשאת בנימין (הובא בש״ך חו״מ סי רמ״ג) דהא דאין עכו״ם נעשה שליח היינו לישראל אבל לעכו״ם נעשה שלים והב״ש הולק עליו, ומסוגיא דגיטין דכ״ג יש להביא ראיה לד׳ הב״ש דאיתא התם ״ ועוד אמר ר״ נראין הדברים שעבד מקבל גט שיחרור להביא מיד רבו של חבירו א״ל לא מיד רבו שלו דיד עבד כיד רבו, ופשוט שזהו לעשות שליח העבד לקבלה דאם להיות שליח האדון אדרבא איפכא מסתברא דיכול לקבל מיד רבו שלו דידו כידו (ואין לומר דעבד אינו יכול להיות שליח האדון להולכה משום שאינו יכול לשחרר ורק שליח העבד יכול להיות מפני שיכול להשתחרר דא״כ איש ג״כ איני יכול להיות שליח האשה לקבלה מפני שאיני יכול להתגרש וכן אשה אינה יכולה להיות שליח הבעל מפני שאינה יכולה לגרש והא מסקנת הגמ׳ בגיטין דס״ג דבין איש ובין אשה יכלים להיות שלוחים בנן להולכה ובין לקבלה וע״כ משום דאיתו בתורת גיטין כמו״כ בשיחרור עבד

יכול

יכול להיות שליח להולכה של הארון דאיתא בתורת שחרור וזה פשוט) וברש"י וכן משמע בגמ' דר"י לשיטתי' דעבד כשר לכל שליחות ורק לגיטין פסול דאינו בתורת גיטין ולכן כשר לשליחות שיחרור דישנו בתורת שיחרור אבל לר"א דפוסל עבד לכל שליחות כעכו"ם אין נעשה שליח גם לעבד חבירו לקבל גט שחרור ולד' המ"ב דעכו"ם לעכו"ם נעשה שליח א"כ גם עבד לעבד נעשה שליח וק"ל, ובלא ד' הירושלמי ופירושנו הי' אפ"ל דלר"א אין העבד נעשה שליח לעבד חבירו לקבלה מפני ששליח לקבלה צריך להיות גם שליח הנותן, וישראל אינו יכול להיות שלוחו. אבל ע"פ הירושלמי ופירושנו שגט שחרור דמי לגט אשה ואינו צריך להיות שליח הנותן א"כ גם לר"א דעבד דינו כעכו"ם לענין שליחות כשר להיות שליח לעבד אחר ומדמשמע דרק לר"י כשר משום דאיתא בתורת שחרור הא לר"א פסול ש"מ כהב"ש דגם עכו"ם לעכו"ם ל"ה שליח ע"כ הגה)

עכ"פ כיון דע"פ הירושלמי שליח לקבלה גבי גט א"צ להיות שליח הנותן הדרא קושיא לדוכתא אמאי כתבו התוס דבעבד שלה מתגרשת רק מטעם חצר ובכפות וישן דוקא הא גם בתורת שליחות מהני דיד עבד כיד רבו.

ונראה לומר דהא כתבנו דבכל שליחות שבתורה עבדו שלו אף דכשר לשליחות מ"מ לא עדיף משאר שליח כשר שצריך שימנהו שליח (לבד במלאכה לענין שאילה בבעלים דסגי בגילוי דעת לבד כנ"ל) א"כ אם נכשיר עבד שלה מטעם שליחות צריך שתמנהו האשה לשליח א"כ אם בשעת מינוי השליחות אינו ראוי להיות שליח כגון שהי' עבד של אחרים דפסול לשליח אף אם בשעת קבלת הגט נעשה עבד שלה וכשר מ"מ כיון שבשעת מינוי השליחות פסול לשליחות פסול כדתנן בגיטין דכ"ג קבל הקטן והגדיל חרש ונתפקח וכו' פסול פי' בשליחות להולכה אף שבשעת מסירה ליד האשה הוי גדול ופקח וכשר מ"מ כיון שבשעה שנמנה לשליח אינו ראוי לשליחות פסול ועיין בנזיר די"ב בענין כל מילי דלא מצי עביד השתא שליח לא מצי משוי ובס' דורש לציון פי' דקאי אשליח דאם בשעת מינוי השליח א"א לו לעשות שליחות זו אף שבשעת מעשה השליחות אפשר לעשותה ל"ה שליח. וא"כ פשיט דכשמנה עבד של אחר לשליח שיעשה השליחות אחר שיקנהו ויהי' העבד שלו ג"כ לא מהני כיון שבשעת מינוי השליח פסול לשליחות. והנה בגיטין דע"ז ע"ב גבי נתן גט בחצרה פריך הגמ' חצרה מה שקנתה אשה קנה בעלה דמשועבד לבעל לפירות ואינו חצרה משני הגמ' חצרה וגיטה באין כא' וכן לעיל דכ"א גבי עבד קא' הגמ ג"כ גיטה ועבדה באין כאחד וב"ז לא שייך רק בחצר או בעבד כפות וישן דמתגרשת בתורת חצר דא"צ שימנוהו לשליח דבחצר ל"ש זה ובשעה שניתן הגט לעבדה אמרינן גיטה ועבדה באין כאחד, אבל אם נבא להכשירו בתורת שליח מטעם יד עבד כיד רבו דצריך שתמנהו לשליח כנ"ל ובשעת מינוי השליח אכתי ל"ה עבד שלה דמה שקנתה אשה קנה בעלה ואיכא מ"ד בב"ק דפ"ט דעבדי נכסי מלוג יוצאין בשן ועין לאיש ולא לאשה ועבד של אחר פסול לשליחות ש"ב אף שבשעת מעשה השליחות כשר דאמרינן גיטה ועבדה באין כאחד אעפ"כ פסול כמו קטן והגדיל.

לא נעלם ממני שיש לחלק בין קטן והגדיל חרש ונתפקח וכן בהא דנזיר די"ב דעשה שליח לקדש אחות אשתו בחייה ואח"כ מתה אשתו דאמרינן דאף שבשעת מעשה השליחות כשר לשליחות ואפשר לעשיתה כיון שבעת מינוי השליח פסול הי' או א"א לעשות דאין קדושיו תופסין באחות אשתו להכי פסול דמחוסר מעשה ר"ל שצריך שיתהוה שינוי בין זמן מינוי השליח למעשה השליחות שיגדל הקטן או שתמות אשתו ואם לא יתהוה שינוי זה א"א לו לעשות השליחות או משום פסול השליח כהא דגיטין או מניעת במעשה השליחות כהא דנזיר. אבל בנ"ד דא"צ שיתהוה איזה שינוי בין זמן מינוי השליח לזמן מעשה השליחות דבכל זמן שיקבל הגט נעשה עבדה דגיטה ועבדה באין כא' י"ל דשפיר כשר לשליחות זו. אך אחרי התבוננות בשרש דין זה נראה דאין לחלק כך דהא גם בנ"ד צריך שיתהוה

שיתהוה שינוי בין זמן מינוי השליח למעשה השליחות ר"ל דבזמן מינוי השליח הוי עבד של אחר ופסול ורק כשיעשה עבד של האשה יוכשר לשליחות. אף דהכא חלו שניהם כא" ר"ל דבשעת קבלת הגט נעשה עבדה עכ"פ צריך שיתהוה שינוי בין זמן מינוי השליח למעשה השליחות שיצא העבד מרשות הבעל ויהי׳ עבדה ה"ז דומה לעושה שליח לעבד של אחר והתנה עם בעל העבד שימכרהו לו ויחול הקנין בשעת מעשה השליחות אף דבכל שעה שירצה לעשות השליחות יחול הקנין ויהי׳ עבדו שלו דכשר לשליחות מ"מ נראה דלא מהני כיון שעכ"פ בלא שינוי שיתהוה שיצא מרשות אחר לרשותו לא מצי למיהוי שלוחו דמי לקטן והגדיל.

ובפרט לד׳ הרמב"ם פ"ב מהל׳ גירושין בבריא שאמר כתבו גט לאשתי ואח"כ נשתטה וכתבו הגט בהיותו שוטה פסול רק מדרבנן ומה"ת כשר וביאר הפר"ח בסי׳ קכ"א דתיכף לאחר מינוי השליח השליח עומד במקום הבעל ולכן אף שבשעת מעשה השליחות הבעל ל"ה בר גירושין מ"מ הגט כשר מה"ת דנפקע כח הבעל והשליח עומד תחתיו רק רבנן פסלוהו שלא יאמרו שוטה בר גירושין הוא. עיין בג"פ שם ובקצוה"ה סי׳ קפ"ח א"כ לפ"ז כיון שבשעת מינוי השליח כבר פקע כח המשלח והשליח עומד תחתיו א"כ אם בשעת מינוי השליח אינו ראוי להיות שלוחו אף שבשעת מעשה השליחות ראוי להיות שלוחו מ"מ פסול דעיקר השליחות נגמרה בשעת המינוי וק"ל.

לפ"ז ניחא הא דעבד שלה אינו יכול לקבל גיטה בתורת שליח כיון שבשעת מינויו לשליח לא מצי למיהוי שלוחה דאכתי ל"ה עבדה דמשועבד לבעל לפירות אף שבשעת קבלת הגט נעשה עבדה מ"מ לא מצי למיהוי שלוחה כנ"ל. ועפ"ז ניחא ג"כ מה שהקשינו לרש"י ותוס׳ דלר"י עבד פסול גם לשליח להולכה מדוע נקט ר"י בדבריו שאין עבד נעשה שליח לקבל וכו׳ ולא אמר דעבד פסול לשליחות בגט דמשמע בין להולכה ובין לקבלה וכן מ"ט לא אמר דגם לשליחות קדושין פסול דאיו בתורת קדושין

ולהנ"ל ניחא דלשליח להולכה לא פסיקא לי׳ למימר דהא עבד שלו כשר לשליחות דיד עבד כיד רבו אבל לקבלה פסיקא לי׳ דגם עבד שלה פסול כנ"ל וכן לקדושין לא פסיקא לי׳ מה"ט דעבד שלו כשר לשליחות וכן עבד שלה כשר להיות שלוחה לקבלה. דבגט פסול משום דבשעת מינוי השליח הוי אכתי עבד הבעל אבל בקדושין ל"ש לומר הכי דבשעת מינוי לשליח הוי עבדה והכא אף בשעת מעשה השליחות ר"ל קבלת הקדושין הוי אכתי עבדה דהא ע"י הקדושין אין הבעל זוכה עדיין בפירותיה ושאר קנינים עד שתכנס לחופה פשיטא שעבד שלה יכול להיות שלוחה ולכן נקט ר"י רק לשליח לקבלה בגט דגם עבד שלה פסול מתורת שליח (שוב התבוננתי דעבד שלה אינו יכול להיות שלוחה לקבלת קרושין אף דהוי עבדה בשעת המינוי ובשעת קבלה. ע"פ ד׳ התוס׳ ב"מ שנז"ל דכל שליח קבלה צריך להיות גם שליח הנותן ורק גבי גט דלא בעי דעתה ורצונה וזכיתה דהתורה זיכתה לה שליח האשה לקבלה א"צ להיות שליח הנותן כהא דירושלמי שנז"ל אבל קדושין דבעי דעת ורצון האשה להתקדש וצריך שתזכה בקדושין בוראי דמי למתנה שצריך להיות גם שליח הנותן וא"כ לא מצי עבדה להיות שלוחה לקבלה בקדושין כיון דצריך להיות גם שליח המקדש ולדידי׳ הוי עבד של אחר שפסול לשליחות וק"ל) ועפ"ז יש לישב גם קושית הלח"מ על הר"י מיגש דלמה דייק ר"א טעמא במילתא דליתא הא במילתא דאיתא כשר ולא דייק מהא דלר"י כשר לשליח להולכה משום דהא לא קשיא לי׳ כ"כ דאפשר דמיירי בעבד שלו דכשר ול"ק מתרומה דנכרי פסול דשאני עברו דיד עבד כיד רבו ולקבלה פסול גם עבד שלה כנ"ל.

בהאי ענינא אמרתי להעיר על ד׳ קצוה"ח סי׳ רמ"ט בד׳ הירושלמי פסחים פ"ח "ר׳ חייא בשם ר׳ יוחנן מי שחציו עבד וחציו בן חורין קידש אין חוששין לקדושין גירש אין חוששין לגירושין שמואל אמר חוששין לגירושין" ופי׳ קצוה"ח שם כפי׳ המ"ל פ"ב מהל׳ ק"פ דהכוונה לענין להיות שליח לקדושין וגירושין דאי קדושי עצמו כיון דלית לי׳ קדושין גירושין היכי משכחת

לה. ובר׳ שמואל פי׳ דס״ל קידש ביום של עצמו הוי קרושין ביום של רבו לא הוי קרושין וה״ה לגירושין כס״ד בגמ׳ דילן וס״ל לשמואל דיכול לעשות שליח לגירושין אף ביום של רבו משום דלמחר יהי׳ בר כריתות וזמן ממילא קאתי עיי״ש ומאד תמוהין דבריו דאם בגירושין מיירי בשליח ולא בגירושי עצמו א״כ גם בקרושין יכול להיות שליח גם ביום של רבו דלמחר יהי׳ בר קרושין. ונראה לפרש דמיירי בקרושי עצמו וגירושי עצמו ר״ל דס״ל כר׳ הקצה״ה דקידש ביום של עצמו הוי קרושין ובגירושין אף ביום של רבו הוששין לגירושין פי׳ מדרבנן כמשמעות הלשון הוששין והטעם כיון דקידש ביום של עצמו הוי קרושין גמורים והוי אשתו לכל דבר אם מגרש אח״כ ביום של רבו ונימא דל״ה גירושין ואם ימות הבעל תהא מותרת לכהן חששו חכמים שלא יאמרו גרושה מותרת לכהן שאין הכל יודעים שהגירושין הי׳ ביום של רבו. והיא היתה בחזקת אשתו לכו״ע. אבל בקרושין אם קידש ביום של רבו לא היישינן להכי דלא היתה מעולם בחזקת א״א ואין לחוש שיאמרו א״א מותרת לעלמא.

# סימן לב.

## ע״ד אשה שהיתה בחזקת מגורשת אך אין בידה מעב״ד.

**א**שה אחת מפה באריסאוו נישאת לאיש א׳ שעבד פה בצבא ואחרי כלות שנות עבודתו עזב את אשתו ונסע לעירו דווינסק. ואחרי ירחים אחדים נסעה האשה לדווינסק עם עוד אשה אחת מקרובי׳ להפש את בעלה כדי לקבל ממנו גט פטורין. ובשובם מדווינסק אמרה האשה והאשה שנסעה עמה שנתגרשה שם מבעלה ע״י הרה״ג ר׳ יוסף ראזין נ״י והמש שנים היתה האשה בחזקת מגורשת בכל העיר ולא הי׳ אדם שיערער ע״ז ועתה רוצה להנשא לאיש. וחקרתי אותה ע״ד המעשה ב״ד מהרה״ג הנ״ל (פטור) ואמרה שנאבד ממנו והאשה שנסעה עמה לדווינסק אמרה שבפניה נתגרשה ע״י הרה״ג הנ״ל וספרה בפרטיות איך שע״י רוב עמל עלתה להם למצא את בעלה ולהביאו לבית הרב ואיך הרב הנ״ל גער בו בנזיפה כי כבר נשא אשה אהרת בדווינסק וע״י תוכחות ונזיפות נתן גט פטורין להאשה וכדברים האלה ספרה לפני רבים גם אז בשובה מדווינסק וגם אמרה שע״פ עצתה קבלה המתגרשת מעשה ב״ד (פטור) מיד הרב. וגם באו אבי האשה וגיסה והעידו שבבואה מדווינסק הראתה לפניהם את הפטור ומפני שהם אנשים פשוטים שאינם יודעים לקרא עברית הראו למלמד אחד ר׳ מענדיל שיקרא לפניהם את הכתוב שם ואמר להם שזהו פטור והוא הזהיר את האשה שתשמרהו היטב והמלמד איננו עתה כי נסע מפה לאמעריקע וגם שכנים אחדים אומרים שראו את הפטור ת״י אלא שגם הם לא קראוהו מפני שהם לא הבינו לקרא עברית רק אמרו להם שזהו פטור מהרב דרווינסק.

**ו**שלחתי מכתב להרב דרווינסק לבדוק בכתביו וגיטין השמורים אצלו והשיבו לי שאין הרב בביתו ויבא רק אחר שני חדשים. והמשודך לאשה הזאת הוא מעיר רחוקה ובעל בנים ואינו יכול להמתין פה עד אשר יתברר הדבר ע״י תשובת הרב מדווינסק ואם יסע לביתו עתה בודאי יתבטל השדוך. והאשה הזאת היא בחזקת אשה כשרה וגם הורי׳ הם אנשים ישרים ותמימי דרך ואמרתי לעיין בהאי דינא.

**ה**נה מעשה כזו איתא בתשו׳ הרדב״ז ח״ד סי׳ רמ״ה והובא בקצרה בבאה״ט אה״ע סי׳ קנ״ב ובפ״ת שם והתיר הרדב״ז ועיקר היתרו מפני שהוחזקה למגורשת ובב״ם סומכין על החזקה כדאיתא בקרושין ד״פ סוקלין ושורפין על החזקות עיין שם באורך ועוד צורף לסניף שהי׳ שם עד א׳ שנתגרשה וגם עדים ששמעו מפי עדים שנתגרשה ובנ״ד יש ג״כ ע״א שנתגרשה היא האשה שאומרת שבפני׳ נתגרשה. ואף שבנידון דהרדב״ז הי׳ עד א׳ כשר וכאן אשה וקרובה הא מוכח מכמה דוכתי בש״ס ופוסקים דכל היכי דע״א

דע"א נאמן גם קרוב ואשה נאמנין כגון בעדות נשים ולהכי פסק הרמב"ם ובשו"ע אה"ע סי' קנ"ה דביבמה גם אשה וקרוב נאמנין משום דפסקו כרבא דע"א ביבמה נאמן ואף שלא הוזכר רק ע"א וי"ל דוקא עד כשר מ"מ הכשירו גם אשה וקרוב משום דכ"מ שנאמן ע"א נאמן גם אשה וקרוב, עיין בבאה"ג שם וכן בנ"ד יש עדים מפי עד שראו את המעב"ד ת"י ובזה י"ל דל"ה עד מפי עד ע"פ ד' התוס' בגיטין ד"ט ע"ב ד"ה קורין גבי עדים שאינם יכולים לקרא קורין לפניהם והוחמין כתבו בתוס' שם דל"ה עד מפי עד שאין צריכין להעיד על עיקר המעשה אלא שכך כתוב בשטר אלא שבנ"ד העדים האחרים שראו המעב"ד לא קראו לפניהם כלל רק אמרו להם שזהו המעב"ד (פטור) ורק אבי האשה וגיסה אמרו שקרא לפניהם מלמד א' והלא ד' רוב הפוסקים דגם בגיטין לא מכשירין בא' קורא ובעי דוקא שנים קורין עיין בב"ש סי' ק"ל סקכ"ו ובנ"ד הא המעידין שקראו לפניהם הם קרובים הפסולין לעדות. ובלא"ה י"ל דדוקא בגיטין בעדים החתומים על הגט שאינם יודעים לקרא הקילו להכשיר כה"ג משום עיגונא אם אין עדים אחרים היודעים לקרא שיוכלו לחתום אבל בנ"ד שיש למצא כמה אנשים היודעים לקרא אפשר דל"ש כאן טעמא דעגונא ודמי לשאר שטרות דאין חותמין בכה"ג, ועכ"פ אין לדמות בדבר זה נ"ד להא דרדב"ז שהיו עדים כשרים ששמעו נ"ב מפי עדים כשרים שנתגרשה ובנ"ד המעידין הם קרובים, אמנם גם הרדב"ז לא סמך על היתרים אלו כדמסיק שם בסוף, ובודאי א"א כלל לסמוך להתיר בעדי גרושה לא על ע"א ולא על עד מפי עד כמבואר בכתובות דכ"ב דאם היתה בחזקת א"א אי אפשר להתירה רק ע"פ עדים כשרים שנתגרשה, אף דבעדות אשה שמת בעלה מהני גם ע"א ועד מפי עד אבל בעדי גירושין לא מהני דהא אשה שאמרה מת בעלי נאמנת ואם אמרה גרשני בעלי שלא בפניו אינה נאמנה' ודוקא באומרת בפניו גרשתני נאמנה מפני שאין אשה מעיזה בפני בעלה, והטעם פשוט דבמת בעלי אמרינן דאשה דייקא ומנסבא מגוף הומר שההמרת עלי' בסופה הקילו בתחלתה אף דגבי גירושין ג"כ יש חומר בסופה שאם תנשא לאחר בלא גט תצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה (אף שהעלינו לעיל סי' כ"ב דבמזיד לא קנסוה ובגירושין אם תשקר הוי מזידה היינו לענין שאינה צריכה גט משני כמבואר שם אבל פשיטא שתצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה בלא קנס דמדאורייתא אסורה לשניהם וכן יתר הדברים ששנו במשנה ש"יך שפיר גם במזיד) אך הא מבואר ביבמות דעיקר ההיתר משום דאשה דייקא ומנסבא ומילתא דעבידא לגלויי לא משקרי שהרי אם יבא בעלה הי לפנינו תתברר שקרותה לעיני כל אבל באומרת גרשני בעלי לא תתברר שקרות לעיני כל ותוכל גם אז להכחיש ולומר שנתגרשה, ומטעם זה גם ע"א אינו נאמן, ואף שאם יבא בעלה לא תוכל להכחישו שאין אשה מעיזה פניה בפני בעלה דלהכי נאמנת באומרת בפניו גרשתני, דכ"ז דוקא כ"ז שלא ניסת לאחר, אבל בניסת לאחר שפיר מעיזה שהרי כן כתב הרא"ש והובא להלכה באה"ע סי' י"ז דאם ניסת לאחר שלא בפני בעלה אע"פ כשבא בעלה אמרה בפניו גרשתני אינה נאמנת דכיון דכבר ניסת מעיזה ומעיזה שלא תעשה זונה ואף להרש"בא דס"ל דגם בכה"ג נאמנת לומר לבעלה גירשתני, עיין בביאורי הגר"א שם, מ"מ נראה דאעפ"כ אין לומר דאשה דייקא ומנסבא בשביל זה שלא תוכל להכחישו בפניו ותסמוך עצמה שתוכל להעיז פניה אף דבאמת אם אמרה אח"כ לבעלה גירשתני נאמנת מטעם דאינה מעיזה מ"מ כ"ז שאין בעלה בפניה חושבת שתוכל להעיז, וע"כ צ"ל כן דאין לומר דטעם החילוק בין אמרה מת בעלי לאומרת גרשני בפשיטות משום דהתם במיתה הקילו משום עגונא דהרבה פעמים יקרה שאין עדים בשעת מיתה ואין עדים ע"ז רק האשה לבדה אבל בגט תמיד איכא עדים גם תוכל לשמור גיטה ליכא טעמא דעגונא, אמנם מד' הגמ' יבמות דפ"ח נראה דרק על מה דפריך לא להחמיר ולא ליקל פי' שלא נחמיר עלי' בסוף ולא ניקל עלי' בתחלה ע"ז משני הגמ' דלכן, החמירו בסוף והקילו בתחלה משום עיגונא, משמע דרק במת בעלי שכל החומרות הוא משום קנס מצי למיפרך לא להחמיר ולא לקיל

אבל

אבל באומרת גרשני בעלי בשקר שבלא שום קנס כל הדרכים, האלו בה גם בלא טעם דעיגונא אפשר לומר מתוך שהחמרת עלי׳ בסופה הקילו בתחלתה וא״כ מ״ט אינה נאמנת וע״כ צ״ל משום שסומכת שתוכל להעיז גם בפניו ולא יחמרו עלי׳. ולפ״מ דפסקינן כרבא דע״א נאמן ביבמה אף דל״ש הטעם דאשה דייקא ומנסבא ע״כ משום דתפסינן עיקר הטעם מילתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי והך סברא לא שייך רק באומרת מת בעלי ולא באומרת גירשני בעלי כנ״ל עכ״פ ברור דאשה שאמרה גרשני בעלי אינה נאמנת כמו״כ ע״א ועד מפי עד לא מהני בגירושין. ע״כ באמת לא סמך הרדב״ז על היתרים אלו וסמך רק על חזקה לבד.

ואף דהרדב״ז שם הביא בשם המהרי״ק דהא דסוקלין ושורפין על החזקה היינו דוקא בהזקה שהוחזק ע״י מעשה כגון נדרים יחד כדרך איש ואשה או בשבנה כרוך אחרי׳ ובנידן דהרדב״ז מדמה עובדא דידי׳ לחזקה שהוחזקה ע״י מעשה שהיתה אשה מפורסמת מאד ועשירה גדולה והבעל הי׳ במקום קרוב עיי״ש ובנ״ד ליכא כל הני אך הא מסיק שם דגם למהרי״ק רק אין סוקלין ושורפין על חזקה שלא ע״י מעשה אבל מלקין על חזקה שלא ע״י מעשה ולהתירה לעלמא דמי למלקות שגם חזקה בלא מעשה מהני גם מסיק שם שאין דברי המהרי״ק מוכרחים. וכל שהוחזקה כן זמן רב בלא ערעור הוי שפיר חזקה ובנ״ד נמי היא בחזקת מגורשת כחמש שנים ולא ערער אדם ע״ז הוי שפיר חזקה. ובנ״ד דאומרת באיזה מקום נתגרשה וע״י איזה רב ובזמנינו נוהגין כל הרבנים לשמור את כל הגיטין ונרשמין בספר ואפשר לברר ע״י הרב הוי כמילתא דעבידא לגלויי דלא משקרי דהא רוב הפוסקים פסקו כרבא דע״א ביבמה נאמן וע״כ משום דסמכינן אסברא דמרעל״ג לא משקרי דהא ביבמה ליכא טעמא דאשה דייקא ומנסבא כדאיתא בסוגיא שם וא״כ גם בגירושין בכה״ג אף דליכא טעמא איתתא דייקא ומנסבא רק אפשר להתיר מטעם מלרעל״ג לא משקרי. ובלא״ה מצינו בכמה דוכתי בש״ס ופוסקים דאף היכא שאינו נאמן בלא״ה אם אמר ע״י פלוני נאמן כדאיתא במס׳ דמאי פ״ד מ״ה דע״ה שאמר לקחתי מאיש פלוני חבר נאמן וכן בבכורות דל״ו אם אמר פלוני חכם התיר את הבכור נאמן עיי״ש ובתוס׳ וביו״ד סקי״ט דהחשוד לאכול גבינות עכו״ם ואמר מאיש פלוני מומחה קניתי נאמן וכן הוא ביו״ד סי׳ ב׳ דמומר שאמר פלוני מומחה שחט לי נאמן עיין בש״ך וביאורי הגר״א שם. וכ״ז מטעם כיון שאמר פלוני ואפשר לבו״ר נאמן דמירתת לשקר ובנ״ד נמי שאמרה שנתגרשה ע״י הרה״ג ר״י ראזין ברווינסק ואפשר לברר מירתתא לשקר ואף דבגמ׳ לא מצינו היתר זה רק באיסורי דרבנן כמו בדמאי ובבכור שנפל בו מום דאסר ג״כ רק מטעם קנס ולא באיסור דאורייתא וכן כתב הב״י בסי׳ קי״ט הובא ברמ״א שם ועיין בש״ך סקל״ז שנדחק לתרץ הא דבסי׳ ב׳ גבי שחיטה דאיסור דאורייתא מהני ג״כ באומר פלוני שחט לי. ובט״ז ופ״ח והגר״א חולקין על הב״י וסברי דגם באיסור דאורייתא מהני כדאיתא בסי׳ פ״ו לענין ביצי עוף טמא. גם אין סברא לחלק בין איסור לאו לאיסור כרת וביבמות דקי״ט אמר רבה שם מה לי איסור לאו מה לי איסור כרת. לפ״ז להפוסקים דגם באיסור דאורייתא סמכינן אסברא דמירתת לשקר גם באיסור א״א יש לסמוך ע״ז.

וא״כ בנ״ד דאיכא תרתי שהוחזקה למגורשת וגם סברא דמירתת לשקר אפשר להתירה להנשא. אף דביו״ד סי׳ א׳ פסק הרמ״א דאין סומכין על החזקה היכא דאפשר לברר וא״כ אין לדמות נ״ד לנידן דהרדב״ז דהתם אי אפשר הי׳ לברר אבל בנ״ד דאפשר לברר צריך לברר. אמנם התם בסי׳ א׳ נגד חזקה הבאה מחמת רוב דרוב מצוין אצל שחיטה מומחים הם יש חזקת איסור דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת אבל היכא דליכא חזקה כנגדה כנ״ד דהוחזקה למגורשת וא״כ אינה עתה בחזקת א״א אין צריך לברר עיין בש״ך יו״ד סי׳ פ״ג סקי״א. גם כבר כתבו האחרונים דהיכא דאיכא טירחא יתירה לברר אין צריך לברר ולכן אין בודקין אחר י״ט טריפות אף דאפשר לברר משום דאיכא טירחא יתירה סומכין דרוב בהמות כשרות. ובמס׳ נדה ד״ו ע״ב בתוס׳ דהיכא דליתא קמן דנישיילי׳ וטורח גדול לרדוף אחריו נקרא

נקרא שעת הדחק ובנ״ד דאם נמתין על הבירור יתבטל השדוך הוי כיש טורה גדול לברר דסומכין על החזקה.

מכל הלין טעמא נראה דיש מקום להתיר להאשה הזאת להנשא גם בלא בירור מהרב כמו בפלוני מומחה שחט לי דנאמן שאינו צריך לשאול את המומחה. כן נראה להלכה אבל לא למעשה ולמעשה לא סמכתי על סברות אלו באיסור א״א ולא התרתי עד שקבלתי תשובה מהרב דרווינסק שנתגרשה אשה זאת ע״י, וכתבתי זאת ללמוד מזה בכה״ג היכא דאיכא טירחא יתירה מאד לברר אפשר לסמוך לפענ״ד על סברות אלו להתיר.

# סימן לג.

## הלכות הדורשות פתרון לפי מצב הזמן והמקום.

בחבל הזה במזרח הרחוק ובארצות הינא ויאפאן נמצאים מתי מספר יהודים בערים שונות ומפני מיעוטם אין להם רב ת״ח היודע לסדר גיטין וגם סופר אין שם ויש ביניהם כאלו שעזבו נשים ברוסיא ושאר ארצות ורוצים לפוטרן בגט וישנם כאלה הרחוקים ממושב יהודי שיש שם ת״ח היודע לסדר גיטין הרבה אלפים פרסאות (שאלות כאלה הגיעו לידי כמה פעמים) וכמובן א״א להם כלל לבא למקום שיש שם ת״ח שיסדר גט ואם לא יתירו למנות סופר ועדים שלא בפניהם ע״י כתב ידו או אמירות לפני ב״ד בפיו שממנה פו״פ לסופר ועדים יש בזה עיגון גמור.

אף שכבר דברו בזה האחרונים אך מפני שבבר״מ סי׳ ק״ב שהביא בשם הרד״ך להקל בכת״י של פקח במקום עיגון סיים בר״מ וצ״ע, וכן בפ״ת שם ס״ק י״ה אחר שהביא תשובת מהרי״ם מבריסק סיים ג״כ ולמעשה צ״ע רב בקיבוץ חכמים, לכן בבוא מעשה לידי עיינתי בדברי הפוסקים והנני להוסיף נופך משלי לדברי המקילים מפני שהמקום גורם (החשו׳ שהובא בבה״ט שם וכן תשו׳ מהרי״ם הנ״ל אינן ת״י) דהא ידוע מחלוקת הראשונים אי מהני כת״י של פקח למנות סופר ועדים לגט דהרמב״ם מכשיר בנשתתק כת״י כמו הרכנה, דמפרש דהא דאמרו בגמ׳ גיטין דע״ב קולו לאפוקי מדר״כ ממעט רק חרש ולא נשתתק וכן ד׳ התוס׳ שם דממעט רק חרש דמסתבר למיעוטי וכן ד׳ העיטור ובפקח נחלקו לדבריהם די״א דאינו יכול לגרש ע״י כת״י והרכנה כיון דאפשר לו לדבר וי״א דגם פקח יכול לגרש ע״י כת״י והרכנה, והיכא שהבעל נמצא במקום רחוק מסופר ועדים נראה דלכו״ע מהני לד׳ הנך פוסקים דכת״י והרכנה שווים, ורוב הראשונים הר״ת רשב״א רא״ש ור״ן ועוד ס״ל דגם פקח ונשתתק אף דיכולין לגרש ע״י הרכנה אינם מגרשים ע״י כת״י (עיין בסי׳ א׳ מספרי זה שהארכתי בביאור ד׳ פוסקים אלו) וברא״ש על הקושיא כיון דבעינן קולו דוקא א״כ אמאי מהני הרכנה תירץ שני תירוצים הרא דאפשר הרכנה עדיפא דמראה בגופו (ביאור דבריו כתבתי בסי׳ א׳) א״נ נשתתק דא״א בענין אחר הקילו משום תקנת עגונות. א״כ לפי תירוץ בתרא דההרכנה וכת״י שווים דשניהם ל״ה כקולו כמו שמקילין בנשתתק משום תקנת עגונות ע״י הרכנה כמו״כ בנמצא הבעל במקום רחוק ואיכא תקנת עגונות מקילים ג״כ ע״י כת״י, וכן הוא ד׳ ר׳ ירוחם שהובא בב״י דבנשתתק מועיל הרכנה או כת״י אבל לא בפקח כיון שאפשר לו לדבר ודעתו כתי׳ בתרא דהר״אש דבנשתתק הקילו משום תקנת עגונות, ולכן גם בפקח שנמצא במקום רחוק וא״א למנות סופר ועדים ע״י הדבור ואיכא תקנת עגונות מהני כת״י כמו בנשתתק, אם לא שנאמר דר״י ס״ל כהרא״ה והר״ן דע״י דבור יכול למנות סופר ועדים גם שלא בפניהם היכא שממנה בפירוש פו״פ לסופר ועדים, ולפ״ז בודאי פקח ל״ד לנשתתק דכיון דאפשר לו לדבר וליכא תקנת עגונות אינו מגרש ע״י כת״י, אך אם יסבור

כהרמב״ן

כהרמב"ן שאינו יכול למנות סופר ועדים שלא בפניהם ע"י דבור משום דהוי כלא לשמה לפ"ז צ"ל דמהני כת"י היכא. דהבעל במקום רחוק משום תקנת עגונות. א"כ לתירוץ בתרא של הרא"ש ור"י. העצה שהמציא מהרי"ם מבריסק שהבעל יעשה שני דברים שיאמר כפיו לפני ב"ד שממנה פו"פ לסופר ועדים וגם יכתוב בכת"י. בודאי עצה טובה היא. דמהני ממ"נ אי נתפוס כהרמב"ן דלא מהני מינוי סופר ועדים שלא בפניהם ע"י דבור היכא שנמצא במקום רחוק ואיכא תקנת עגונות מהני כת"י כמו בנשתתק (וזה פשוט דלהרמב"ן אף שאינו יכול למנות סופר ועדים שלא בפניהם אי נימא דכתיבה הוי כדבור או הרכנה אם הסופר והעדים רואים כת"י הוי כמדבר או מרכין בפניהם וזה פשוט וא"צ לפנים) ואי נתפוס כהרא"ה והר"ן ולפ"ד אין לגרש ע"י כת"י כון דאפשר כדבור מהני מה שאומר כן בפיו. וא"כ לבד ד' הרמב"ם והעיטור דמכשרי כת"י של פקח יש לצרף גם תי' בתרא דהרא"ש ור' ירוחם שלדבריהם מהני עכ"פ אם עושה שני הדברים שאומר בפיו שלא בפניהם וכותב בכתב ידו. ואף דכל הפוסקים שדנו בדין פקח ע"י כת"י מיירי שלא בפני הסופר והעדים ועיין בס' תורת גיטין שחילק דבכותב בפניהם אז דמי להרכנה דהוי ג"כ מעשה בגופו ולכו"ע מהני ורק שלא בפניהם כת"י ל"ד להרכנה, ואף שכתבתי בסי' א' דגם בכותב לפניהם ל"ד להרכנה עיי"ש מילתא בטעמא. מ"מ נראה פשוט מסברא דמיירי שלא בפניהם דאי הסופר והעדים עומדים בפני הבעל ל"ל לכתוב כון שאפשר לדבר ואטו בשופטני עסקינן ובכה"ג בודאי שייך ד' הירושלמי דלכן לא מהני כת"י בבריא משום שאני אומר מתעסק בשטרותיו הוא ראם כוונתו לגרש באמת למה יכתוב ולא ידבר אלא ע"כ מיירי שלא בפניהם. שוב התבוננתי דנראה דד' הקונדרסין שהביא בב"י סי' ק"כ כד' התו"ג הנ"ל דכתבו שם " אבל כותב בכת"י ונותנו לעדים ויכתוב בו כתבו והתמו גט לאשתי ואם שלח להם בכתבו ע"י אחרים ה"ז ספק מגורשת " ואף שבב"י שם פי' דס"ל כהרמב"ם דמכשיר בכת"י וסובר ג"כ כהרמב"ם בזה דאומר אמרו הוי ספק מגורשת ולפיכך מכשיר בכותב לעדים ופוסל בשולה להם בכתבו ע"י אחרים כלומר שכותב לאותם אחרים אמרו לסופר ויכתוב ולעדים ויחתמו והרואה יראה עד כמה דחוק פי' זה דבל' " ששלה להם בכתבו ע"י אחרים " לא משמע כלל שכותב להם אמרו לסופר ועדים שיכתבו ויחתמו. ותו דאי דינא דאומר אמרו אתי לאשמעינן למה מצייר בשולח להם בכתבו ולא באמר להם בפיו אמרו לסופר ועדים שיכתבו ויחתמו. לכן נראה דד" הקונדרסין כד' התו"ג הנ"ל ולא מיירי כלל בדין דאומר אמרו אלא בדין כותב בכת"י ומחלק בין כותב בפניהם ומוסר להם דאז דמי להרכנה דמהני לכו"ע ובין שולה להם בכתבו ע"י אחרים ר"ל שלא בפניהם דבזה נחלקו הפוסקים אי מהני כת"י ומספקא לי' הלכה כמאן ולכן הוי ספק מגורשת. עכ"פ אף דהפוסקים דפסלי פקה בכת"י מיירי שלא בפניהם מ"מ אפ"ל דמיירי במקום קרוב שיכול לבוא למקום הסופר והעדים ולמנותם בפניהם אבל בנמצא במקום רחוק ובמקום שא"א לסדר גט שם ולשלוה ע"י פאצט כנהוג ואיכא תקנת עגונות שפיר י"ל דמהני.

ועי"ד המחלוקת שבין הרמב"ן והרא"ה והר"ן לענין מינוי סופר ועדים שלא בפניהם דהרמב"ן פוסל והרא"ה והר"ן מכשירים. הנה הרמב"ן כתב כן אליבא דר' יוסי דפוסל באומר אמרו ודעתו דאף בממנה בפירוש פו"פ לסופר ועדים אף דל"ה מילי מ"מ פסול משום שכל שאינם עומדים לפני הבעל ולא שמעו מפיו אינם עומדים במקומו ובגט בעינן וכתב לה דוקא הא כ"ז רק לר"י דפוסל באומר אמרו אבל לשמואל דפליג עלי' כשר בכל גווני באומר אמרו אף באומר מדעתכם ועכ"פ שמואל לא ס"ל הך סברא דכל דלא שמעו מפי הבעל אינם עומדים במקומו מדמכשיר באומר אמרו בכל גווני והא ד' כל הפוסקים דמספקא לן אי הלכה כר"י או כשמואל. וכן ד' הרמב"ן גופא וכן פסק להלכה בהגהת שו"ע דאומר אמרו הוי ספק מגורשת וא"כ כיון דגם להרמב"ן הוי רק ספק מגורשת ולהרא"ה והר"ן היכא דממנה בפירוש פו"פ לסופר ועדים מהני גם שלא בפניהם לד"ה ואם יכתוב עוד בכת"י

בכת"י שממנה פו"פ לספר ועדים שיש לצרף גם ד׳ הרמב"ם והעיטור והרא"ש לחד תירוצא ור"י כנ"ל בודאי יש להקל במקום עיגון.

והו לפ"ד הב"י דאומר אמרו לר"ה פסול רק מדרבנן כדמוכח פשטות הסוגיא בגיטין שם דהחשש דאיכא למיחש להורבא דילמא מחמת כיסופא דסופר מיחתמי לי׳ לעד ובעל לא אמר הכי וד׳ הרמב"ן דגם בממנה בפי׳ פלוני לסופר ופו"פ לעדים ג"כ איכא למיחש להורבא זו עיין שם בב"י, ואף שהפרישה דחה ד׳ הב"י וס"ל דהפסול הוא מדאורייתא עיין בקר"א בב"ה שי שב ד׳ הב"י ודחה ד׳ הפרישה ועיין בט"ז שם שהאריך ג"כ בזה א"כ לד׳ הב"י והב"ח דכל הפסול באומר אמרו הוא משום דאיכא למיחש להורבא שמא יחתומו הסופר לעד א"כ אם מלבד שאומר בפיו שממנה פו"פ לסופר ועדים כותב גם בכת"י כן א"כ לכו"ע ליכא למיחש להורבא כיון שכותב בכת"י למקום הסופר והעדים בודאי א"א לשנות מד׳ הבעל וא"כ בכה"ג גם לרמב"ן כשר וא"כ מטעם אמירתו בפיו לבד מהני אף להפוסלים כת"י של פקח.

גם להיפך י"ל דגם מפני כת"י מהני לכו"ע היכא שאומר כן גם בפיו דהא הבאנו לעיל ד׳ הירושלמי דר"י בר בון אמר בבריא אנן קיימין ולמה אינו גט אני אומר מתעסק בשטרותיו הי׳ (עיין בסי׳ א׳ בפי׳ המהלוקת שבין ר׳ אבדומי ור"י בר בון) פי׳ שאינו מתכוין באמת לגרש אבל באומר ג"כ בפיו שממנה סופר ועדים לכתוב ולהתום גט לאשתו וב"ד מודיעין זה למקום האשה והסופר והעדים פשיטא דליכא למיחש שמא מתעסק הי׳ בשטרותיו ר"ל ואין כוונתו כלל לגרש כיון שאמר כן גם בפיו א"כ גם להרמב"ן דפוסל בממנה שלא בפניהם נהי דמצד אמירתו ל"ה שלוחו אבל הוי שלוחו מצד כתב ידו ואמירתו בפיו מהני רק שלא תאמר על כת"י מתעסק הי׳ בשטרותיו.

מכל הלין טעמא הנני נמנה עם המקילין ולעשות כד׳ הגאון מהרי"ם מבריסק ובהבל הזה שרבו מקרים כאלו אף שלא עשיתי מעשה מטעמים שונים לפ"ד ראוי ונכון שהרבנים יפרסמו היתר זה משום תקנת עגונות.

ב) בזמנינו שכיחי טובא ע"י חופש בעניני נשואין וגירושין בארץ רוסיא כי נשי ישראל עוזבות את בעליהן ונישאות לאיש אחר ע"פ חוקי המדינה עברי אי נוצרי וגם הנשואות לנוצרי אינן מסירות דתן כי ע"פ החוקים השוררים ברוסיא אין צורך בזה ובעלה נשאר נאמן לדת ישראל ונשאלתי אם אפשר להתיר להבעל לישא אשה אחרת.

הנה בשו"ע אה"ע סי׳ ק"מ ס"ה בהגה כתב "ואם אשתו המירה דתה וזכה לה גט ע"י אחר כמ"ש לעיל ס"א אע"פ שחזרה בה אח"כ אינה צריכה גט אחר. וה"ה לאשה הנאסרת על בעלה ויש מחמירון בזה. וציין במהרי"ק שורש קמ"א ובב"ש סק"ז כתב דאף דבס"א פסק בפשיטות דיכול לזכות גט לאשה שהמירה והכא הביא ד׳ המהרי"ק המחמיר צ"ל דוקא בנאסרת מחמיר ולא במומרת אף דלד׳ המהרי"ק שחשש לד׳ הרי"ף גם במומרת אין לזכות לה גט מ"מ במומרת כבר נתפשט המנהג פי׳ אבל בנאסרת על בעלה דלא נתפשט המנהג חשש לד׳ המהר"ק ומחמיר. וא"כ לפי פי׳ הב"ש יש מחמירין קאי אנאסרת על בעלה.

אך באמת דוחק גדול לפרש כן ד׳ הרמ"א דקאי רק אנאסרת דהא ציין ממהרי"ק שורש קמ"א ושם לא נזכר כלל דין נאסרת על בעלה ומיירי רק במומרת ואיך יכתוב יש מחמירון אנאסרת לבעלה ד׳ המהרי"ק דשם ליתא כלל דין זה.

ומה שזכר הב"ש ד׳ המהרי"ק בסוף התשובה לא בעינין למשכוני נפשין אמנהג מקומות וע"ז סמך הב"ש דכין דכבר נתפשט המנהג במומרת אין לבטל המנהג הא בראש התשובה במהרי"ק שם כתב "לא באתי להלוק על המנהג במקום שנהגו כך אמנם דע לך שאין מנהגנו בכך" ומבאר שם הטעם דלענין להתיר להבעל לישא אשה אחרת לא בעינן לזכוי גט דבכה"ג לא גזר ר"ג ולענין להתיר להאשה אחר שתשוב לדת יהודית לא מהני לד׳ הרי"ף וכן סיים שם דלא נתיישב לו המנהג ההוא דכדאי הוא רב אלפס להוש לדבריו באיסור חמור כאיסור א"א הרי דאם נחוש לד׳

המהרי"ק

המהרי"ק גם במומרת אין לזכות לה גט והנוהגין לזכות לה גט הוא משום דסומכין ארש"י תוס' ורמב"ם דחולקין על הרי"ף כדכתב שם אבל איהו המהרי"ק חושש לד' הרי"ף באיסור א"א פי' שהותר ע"י זיכוי גט לעלמא גם אחרי שתשוב לדת ישראל וא"כ א"א לומר דרמ"א שחשש לד' המהרי"ק לא יחוש לדבריו במומרת שע"ז סובבין דבריו שם, ע"כ נראה דהרמ"א שכתב יש מחמירין בזה קאי אשניהן אמומרת ונאסרת על בעלה רק קאי אהא דכתב דאע"פ שחזרה א"צ לגט אחר ע"ז הביא דיש מחמירין בזה דלד' המהרי"ק אין להתירה בגט זה לד' הרי"ף אבל בסי' א' לענין להתיר לישא אשה אחרת סמך אר' רוב הפוסקים החולקין על הרי"ף דהרי המהרי"ק גופא חשש לד' הרי"ף רק באיסור חמור כאיסור א"א וזה לא שייך רק לענין להתירה בגט זה לעלמא אחרי שתחזור בה אבל לענין איסור ב' נשים דהוא מחרם ר"ג דלד' הרבה פוסקים הוי רק איסור דרבנן, וגם הרבה פוסקים ס"ל דבכה"ג לא גזר כמו שכתב המהרי"ק גופא שם ולכן אף להסוברים דבכה"ג גזר ג"כ מ"מ אחר זיכוי גט לה דלד' רוב הפוסקים מתגרשת מיד ע"י זיכוי זה וליכא שוב איסור ב' נשים סתם הרמ"א להתיר.

וכן פי' בס' ב"מ ובתשו' חמדת שלמה שהובא בפתח"ת וכן ד' השואל בתשו' נוב"י סי' צ"ב ולפ"ז באשה שנאסרה על בעלה ליכא מאן דמחמיר לאסור להבעל לישא אשה אחרת.

אלא שהנוב"י שם חלק ע"ד השואל ומסכים לד' הב"ש לחלק בין מומרת לנאסרה על בעלה מחמת זנות רק הוסיף דמלבד מצד המנהג יש סברא לחלק בין מומרת לנאסרה על בעלה מחמת זנות דמומרת שאנו רואים דעדיין היא מומרת והוי בחזקת זונה א"כ מסתמא עדיין זכות הוא לה אבל בזינתה אף שתקפה יצרה פעם ושתים אינה מוחזקת להיות מזנה עוד ומה זכות לה, ואי לענין שתוכל להנשא מי יימר שרצונה להנשא ואולי יש גם קצת חוב לה שכ"ז שהיא א"א עדיין בדלין ממנה ואין נוהגין בה מנהג הפקר משא"כ כשתהי' פנוי' עיי"ש וכ"ז לא שייך רק בזינתה דרך מקרה אבל בנ"ד שניסת לאחר ע"פ חוקי המדינה ונחשבת כנשואה ממש ע"פ החוק ויושבת תחת בעלה תמיד וכל ביאה היא באיסור א"א בודאי ל"ש סברא הנ"ל, ובכה"ג נראה דגם הנוב"י יודה דזכות גמור לה ולפ"ד עוד ק"ו הדברים מה במומרת שלא ידענו כלל שהיא מזנה רק דמסתמא חשבינן לה למזנה אמרינן דזכות הוא לה מכ"ש בכה"ג דניסת כבר לאחר ומזנה ודאי עמו תמיד פשיטה דזכות הוא לה להצילה מאיסור א"א, והא דמשמע מד' הפתח"ת ס"א דבתשו' הח"ס ס"ג מצריך לאשה האסורה על בעלה השלשה גט והיתר מאה רבנים, הא מבואר שם דרק האסורה עליו כגרושה לכהן דל"ש שום זכות לה דאינה בחזקת מזנה כדכתב שם דאע"ג דנחשדה באיסור גרושה לכהן מ"מ בזנות לא נחשדה ואף שמבואר שם מדבריו שמפרש ג"כ ד' הרמ"א בסי' ק"מ כד' הב"ש דמחלק בין מומרת לנאסרה על בעלה מ"מ נראה דגם הוא יודה בנ"ד שהרי כתב שם "אבל אשת ישראל אפי' זינתה פעם ושתים לא שכיחא שיהי' באופן שתזנה והולכת ושיהי' זכות ברור לה בגירושין, וכ"ז ל"ש בנ"ד שמזנה והולכת בודאי זכות הוא לה ותו דהא סיים שם על ד' הב"ש "אבל מ"מ צ"ע מה בכך דלא שכיחא וליכא מנהגא מ"מ כיון שנתפשט המנהג שלא להתיר בלי ק' רבנים א"כ ע"כ יתעגן הבעל עד שיטריח וימצא ק' רבנים א"כ שוב טוב לזכות לה גט ולא לחוש לד' יחידאה דהרי"ף עכ"ל הרי גם הוא מסכים להתיר לזכות לה גט, וכן הוא להדיא בהגהות אשרי בגיטין פ"ק סי' י"ג בסופו שכתב וז"ל "ואשה שנאסרה על בעלה ימסור הבעל גט לכל מי שירצה ויאמר בלשון הזה זכה בגט זה לאשתי פלונית וה"ה מגורשת מיד בקבלתו של זה כי זכות הוא לה".

עכ"פ הא הב"מ והחמד"ש וג"מ כולם חולקין על הב"ש ואין מחלקין בין מומרת לנאסרת על בעלה ובשתיהן לענין להתיר לבעל לישא אשה אחרת די בזיכוי גט וגם הנוב"י והחת"ס דס"ל כב"ש יודו בנ"ד, ובר מן דין הא המחמיר הוא המהרי"ק דחושש לד' הרי"ף דלא מהני זכות

רק

רק לענין שלא יוכל הבעל להזור בו אבל לא שתהא מגורשת בקבלה זו. הא הט״ז שם סק״ו הרבה להשיג אמהרי״ק דגם לד׳ הרי״ף ע״י זיכוי גט במקום שזכות הוא לה מתגרשה מיד בקבלתו וגם בפתה״ו סקי״ג העלה דגם הרי״ף לא אמר רק בתן דל״ה כזכי ממש אבל בזכי גם הרי״ף יודה. וכן נראה מד׳ הגהת אשרי הנ״ל שכתב ויאמר בלשון זה זכה גט זה לאשתי משמע שמדקדק שיאמר בלשון זכה דאילו בתן חושש לד׳ הרי״ף. ובלא״ה כל הראשונים חולקין על הרי״ף כדפסקינן להלכה ביו״ד סי׳ רס״ז לענין עבד דקיי״ל כרבנן דזכות הוא לעבד שיוצא לחרות ומשתחרר מיד בקבלת השליה השטר שיחרור ובנ״ד דבודאי ג״כ זכות גמור לה הגירושין פשיטא שעכ״פ לענין להתיר להבעל לישא אשה אחרה ש״ד לזכות לה גט. ובזמנינו שנתרבו בעוה״ר מקרים כאלה שאשה נשואה לאיש ע״פ דמו״י נשאת ע״פ החוק לאחר בלי גט פסוריז. ועד העת האחרונה ברוסיא הי׳ אפשר רק זנות לבד ולא נישואין ע״פ חוק המרינה ולכן לא הי׳ שייך שום מנהג בזה וכבר כתב הרמ״א בס״א דבמקום שאין מנהג מותר לישא אחרת בלא גירושי הראשונה. ובנ״ד דלא הי׳ שייך עד עתה מנהג בזה, נראה ברור דעכ״פ ע״י זיכוי גט אפשר להתיר להבעל לישא אשה אחרת ובבוא מעשה לידי עשיתי כד׳ הב״מ שאחר שמסר הבעל לשליח בהורת זכי׳ הזר הבעל וקבל הגט מיד השליח ועשה אותו שליח להולכה שאם תשוב בתשובה יוכל השליח למסור לה הגט לצאת גם ד׳ המהרי״ק. ולרעתי מהראוי שהרבנים יפרסמו היתר זה דאם מאיזה סיבה א״א להבעל לזכות לה גט יהירו לו לישא אשה אחרת גם בלא זיכוי ע״פ ד׳ הרמ״א ס״א הנ״ל דלמה נענן את הבעל שנשאר נאמן לדת ישראל ע״י אשה רשעה כזו.

# סימן לה.

## כ׳ ידידי הרב הגאון המובהק בקי בחדרי תורה אור הברקי איש חמודות וכו׳ וכו׳ הר״ר אברהם יצחק נ״י אב״ד בעיר מאנאסטירשצינע יע״א.

יהי ה׳ עמו ויעל מעלה מעלה.

אחרשתה״ט.

קונטרסו של כת״ר הגיעני במועדו ומפני טרדות שונות לא הספיקה לי השעה לעבור על פני כולו בעיון הראוי ;עתה אצלתי לי מועד לעיין בדבריו והריני משיבו מפני הכבוד.

כת״ר בקונטרסו מוסיף לבאר ולפלפל בענין שכבר דברנו עליו בהיות כת״ר פה עירנו ואח״כ ההלפנו בקצור דברים בזה ע״י מכתבים, והוא בד׳ התוס׳ סנהדרין דפ״ח אד׳ ר׳ יאשי׳ דאמר בעל שמחל על קנויו מהול כתבו התוס׳ דהיינו דוקא קודם שנמהקה המגילה אבל אחר שנמחקה המגילה אינו יכול למחול. שלכאורה דבריהם הם נגד מסקנת הגמ׳ סוטה דגם אחר סתירה שוב אינו יכול למחול. ומדבריהם בסנהדרין נראה דקודם שנמחקה המגילה היינו גם לאחר סתירה מ״מ יכול למחול. וד׳ התוס׳ אלו מקורם מירושלמי סנהדרין פ״ח דמבואר שם להדיא כד׳ התוס׳ דר׳ יאשי׳ קמי״ל דגם לאחר שנכתבה המגילה (אך קודם המחיקה) יכול למהול כאשר זכר ד׳ הירושלמי אלו גם כת״ר.

בודאי כנים ד׳ כת״ר דהתוס׳ מיירי לענין שאינו יכול להשקותה דבזה גם לאחר סתירה רק קודם שנמחקה המגילה מהני מחילתו. והסוגיא בבלי בסוטה דכ״ר מיירי לענין להתירה לבעלה דלאחר סתירה לא מהני מחילתו שתותר ע״ז לבעלה. וכן מוכח שם להדיא בירושלמי שמפרש ד׳ ר׳ יאשי׳ לענין שאינו יכול להשקותה כדכתב כת״ר דפריך שם אד׳ ר׳ יאשי׳ מאי קמ״ל מתני׳ הוא ושבעלה אינו רוצה להשקותה ובמשנה מבואר להדיא דאסורה עליו דקתשיב שם בין אלו שאסורות לאכל בתרומה וכמו״כ אסורה

אסורה לבעלה ובמשנה דכ"ד השיב אמר בעלה איני משקה בין אלו דנוטלות כתובה ולא שותות דמשמע ג"כ דאסורה עליו רק כיון דהמניעה הוא מצד הבעל לכן נוטלות כתובה ועכ"פ אסורה עליו. וכיון דפריך בירושלמי ולאו מתני' הוא שבעלה אינו רוצה להשקותה נראה להדיא דהירושלמי מפרש ד' ר' יאשי' לענין שאינו יכול להשקותה ופשיטא לי' להירושלמי דכשמחל על קנוייו בודאי אינו רוצה להשקותה שלכן מוחל קנוייו כדי שלא ישקנה. אך מה שנראה מד' כת"ר דמחילה הקנוי ואינו רוצה להשקותה הדא היא. וגם באינו רוצה להשקותה הוי כמחל על קנוייו. זה ליתא לפי דעתי דאם אינו רוצה להשקותה לא אמרינן דמחל על קנוייו. ואם אמר קודם סתירה שאינו רוצה להשקותה ונסתרה אח"כ מ"מ אסורה עליו ולא אמרינן דמחל על קנויו ותשתרי לי' דזה שאינו רוצה להשקותה אינו שייך רק לשתי' ולא מהני כלל לענין להתירה לבעלה לא קודם סתירה ולא לאחר סתירה דשפיר י"ל שאינו רוצה להשקותה לברר הדבר אי זנתה או לא דאף אם יתברר שלא זנתה מ"מ מאוסה עליו שלא שמעה בהתראתו ונסתרה עם פלוני, ומקפיד על סתירה זו וכן י"ל להיפך דהס עלי' שלא תמות אם זנתה אבל מ"מ הושדה בזנות ואסורה עליו. רק להיפך ס"ל להירושלמי דבמחל על קנוייו בודאי אינו רוצה להשקותה ושפיר פריך דכיון שמחל בודאי אינו רוצה להשקותה דתנן ,במתני' דאינה שותה. וע"ז משני דקמ"ל דגם לאחר שנכתבה המגילה מהני מחילתו דאינה שותה.

ועפ"ז נדחה ג"כ ד' כת"ר מה שרצה לפרש

עפ"ז ד' התוס' ביבמות דצ"ב דהוכיחו שם דבאומר אינו רוצה להשקותה שוב אינו יכול להזור בו ולהשקותה ופי' כת"ר הטעם משום דהוי כמחל על קנוייו ועפ"ז ניחא לי' לכת"ר הא דבסוטה ד"כ לגבי האשה שאמרה איני שותה מיבעי' לי' לגמ' אי יכולה לחזור בה ולד' כת"ר הטעם משום דבדידה לא שייך מחילה על הקנוי וע"כ יכולה לחזור בה. כ"ז נדחה לפ"ד שאמירתו שאינו רוצה להשקותה ל"ה כלל כמחילת הקנוי ומה שרהה כת"ר ד' המנחת חנוך שפי' הטעם דלכן אינו יכול להזור בו משום דחיישינן שאין הבעל מנוקה מעון ותמה כת"ר דלמה ניחוש לזה אם הבעל עומד וצווח שהוא מנוקה מעון ורוצה עתה להשקותה ובפרט לשיטת התוס' דרק בבא עלי' הבעל אחר סתירה אז ל"ה מנוקה מעון דאין המים בודקין ולא בעון אחר א"כ אמאי נחוש לזה הא הוי מילתא דלא שכיחא' דיהוי זה חוזר

ונראה דנהי דבסתמא לא חיישינן שמא אין הבעל מנוקה מעון ומוחקין המגילה ומשקין אותה וסמכינן שיבדקוה המים אבל באומר שאינו רוצה להשקותה דהבעל עובר בעשה כדאיתא ברמב"ם וכס' החנוך שמצוה על הבעל להביא אשתו אל הכהן ולעשות כל האמור בפרשה ומסיים בס' החנוך שם דאם קנא לאשתו ונסתרה ולא הביאה אל הכהן לעשות ככל הכתוב בפרשה בטל עשה זו ע"כ באומר איני משקה לא חשדינן לי' לפושע אלא אמרינן דאינו מנוקה מעון. וכיון שיודע שהמים לא יבדקוה וגם אם זנתה באמת יתירוה לו ע"כ אינו רוצה להשקותה. ומה"ט ניחא דאינו יכול לחזור בו אף בעומד וצווח שהוא מנוקה מעון ורוצה להשקוה הלא צייתינן לי' דחיישינן שמא מאהבת אשתו חזר בו ורוצה להשקותה וכידע שלא יבדקוה המים ויתירוה לי' אחר שתי' ובלו"ז תהא אסורה לו ולכן חזר בו. וכיוצא בזה כתבו התוס' בגיטין די"ה דלכן גם בזה"ז יש זמ בגיטין אף למ"ד הטעם דתקנו זמן בגיטין משום שמא יחפה על בת אחותו ובזה"ז הא ליכא מיתה וכתבו התוס' דגם בזה"ז איכא חשש שמא תזנה תחתיו והוא אינו רוצה שיאסרוהו לו ע"כ יתן גט בלא זמן ויאמר שזנתה אחר גירושין כדי שתהי' מותרת לו הרי דאף בודאי זנתה תחתיו חיישינן שיעשה תחבולה כזו כדי שלא יאסרו אשתו עליו ומ"ט לא נחוש גם בסוטה שחזר בו מאהבתו את אשתו ורוצה להשקותה כדי שלא יאסרוה עליו. ולפ"ז ג"כ ניחא דלגבי האשה ל"ש זה דאם נחוש שנטמאה הרי יבדקוה המים ותמות ול"ש חשש זה לכן מיבעי לי' להגמ' אי יכולה לחזור בה וכבר העירותי ע"ז בקצרה במכתבי הקודם.

עכ"פ נראה ברור דאומר איני משקה ל"ה כמחל על קנוייו. ואף שזהו פשוט מצד הסברא

יש

יש גם להביא ראיה לזה דאל"כ יקשה אמ"ד בסוטה דכ"ה דגם אחר סתירה יכול למחול על קנויו ממתני׳ ד"ו דבעלה אינו רוצה להשקותה אסורה לתרומה ולבעל ופשטא דמתני׳ נראה להדיא דמיירי אחר סתירה ככל הנך דקחשיב שם במשנה האומרת טמאה אני לך דמיירי אחר סתירה כדאיתא בירושלמי ותוס׳ שם וכן אידך שבאו עדים ואומרת איני שותה ושבעלה בא עלי׳ בדרך דכל הני מיירי אחר סתירה כמו"כ בבעלה אינו רוצה להשקותה מיירי ג"כ אחר סתירה ועכ"פ סתמא קאמר בין קודם סתירה בין אחר סתירה ואי נימא דזה שאינו רוצה להשקותה הוי כמחל על קנוי׳ א"כ יקשה מהך מתני׳ אמ"ד דס"ל דיכול למחול לאחר סתירה דהא במשנה איתא להדיא דאסורה לעולם ומ"ט דייק הגמ׳ שם מברייתא כמ"ד לאחר סתירה אינו מחול הא ממתני׳ יש לדייק כן אלא ע"כ דאומר איני משקה ל"ד כלל למחול כנ"ל.

ומ"מ שפיר קא׳ כת"ר בביאור דברי הירושלמי דמיירי לענין שלא תשתה ושפיר פריך בירושלמי דבמוחל על קנויו בודאי אינו רוצה להשקותה דלכן מוחל כנ"ל.

גם מה שרצה כת"ר לומר דהירושלמי לא פליג אסוגין בבבלי אלא דהירושלמי מפ׳ ד׳ ר׳ יאשי׳ בין לענין להתירה לו וזהו דוקא קודם הסתירה כבבלי ובין לענין שלא להשקותה וזהו דוקא קודם שנמחקה המגילה. ג"כ אין נראה בעיני דאם הי׳ הירושלמי מפ׳ ד׳ ר׳ יאשי׳ גם לענין להתירה לבעל וא"כ לא הוי פריך מידי ולאו מתניתין הוא ושאינו בעלה רוצה להשקותה דהא דין זה דיהני מחילה גם לענין שתותר לבעלה לא שמעינן ממתני׳ דאדרבא במשנה מבואר להדיא דעי"ז שאינו רוצה להשקותה אסורה עליו לעולם וטובא אשמעינן ר׳ יאשי׳ דמהני מחילה גם להתירה לבעלה. ואין לומר דאי נימא דהירושלמי ס"ל כהמסקנא בבלי דמהני מחילה להתירה לו רק קודם סתירה. שוב לא הוי צריך ר׳ יאשי׳ לאשמעינן דבר זה דפשיטא דכיון שמחל על הקנוי קודם שנסתרה ור"ל דלא איכפת לי׳ אם תסתתר עמו שאינו הושדה בזנות א"כ פשיטא שאינה נאסרת שוב ע"י סתירה דהוי כסתירה בלא קנוי דאין אוסרין על היחוד ומטעם זה פשיטא לי׳ להירושלמי דעיקר חידוש ד׳ ר׳ יאשי׳ הוא לענין שאינו יכול להשקותה וגם במחל אחר סתירה ולכן פריך שפיר ולאו מתני׳ הוא וכו׳ הא ליתא דהא כבבלי מיבעי׳ לי׳ להגמ׳ אי׳ מהני מחילה כלל ומשמע דמיבעי לי׳ גם קודם סתירה ולמסקנת הגמ׳ מיירי ר׳ יאשי׳ רק קודם סתירה ומסוגין בבבלי נראה להדיא דמפרשי ד׳ ר׳ יאשי׳ רק לענין היתר לבעלה ולא לענין שאינו יכול להשקותה וא"כ יקשה באמת מאי קמ"ל ר׳ יאשי׳. ונראה ברור דאם מחל על קנויו בפני האשה שאומר לה להדיא שלא איכפת לי׳ שוב אם תסתתר עמו אז בוודאי פשיטא שקודם סתירה מהני מחילתו שלא תאסר שוב ע"י הסתירה ככל סתירה בלא קנוי. אמנם ר׳ יאשי׳ קמ"ל דגם במחל על קנויו שלא בפני האשה והאשה לא ידעה שמחל ונסתרה עמו אז הוי סברא גדולה לומר דלא מהני מחילה דכיון שנסתרה אחר קנוי הבעל הוי שפיר רגלים לדבר שזנתה דסברת רגל"ד היא אף דבכל סתירה ל"א שזנתה אך נסתרה עמו אחר קנוי והתראת הבעל מסתמא בלא רצון לזנות לא היתה עוברת על התראת הבעל ומדעברה על התראתו רגל"ד שזנתה וסברא זו שייך שפיר גם במחל הבעל והאשה לא ידעה ממחילתו שפיר י"ל דאם הסתתר אח"כ תהא אסורה לו קמ"ל ר׳ יאשי׳ דאעפ"כ מהני מחילתו קודם סתירה דבקפידת דבעל תלי רחמנא והא לא קפיד. כן נראה ברור ור"ז בודאי חדוש גדול הוא וא"כ אי הי׳ מפרש הירושלמי ד׳ ר׳ יאשי׳ גם לענין להתירה לבעלה לא הוי פריך ולא מתני׳ היא כנ"ל ע"כ נראה דהירושלמי מפ׳ ד׳ ר׳ יאשי׳ רק לענין שאינן יכול להשקותה ולא לענין להתירה לבעלה. כמו בזקן ממרא ובן סו"מ דמהני המחילה לפוטרו ממיתה כמו"כ בסוטה מהני מחילתו לפוטרה משתית המים המביאים לידי מיתה. ויותר נראה דהירושלמי ס"ל באמת דלענין להתירה לבעל לא מהני מחילה לעולם אף קודם הסתירה אם מחל שלא בפני האשה משום דאין הדבר תלוי בקפידת הבעל

אלא

אלא שאסורה מטעם רגל״ד וזהו שייך שפיר גם במחל שלא בפני׳ כנ״ל עכ״פ נראה דא״א להשוות ביאור הירושלמי בד׳ ר׳ יאשי׳ לגמ׳ דילן דגמ׳ דילן מפ׳ ד׳ לענין להתירה לבעלה להוד והירושלמי מפ׳ ד׳ ר׳ יאשי׳ לענין שלא להשקותה להוד.

ולולי דמסתפינא להגיה הגהה קלה בד׳ הירושלמי הייתי אומר דהירושלמי ג״כ מפרש ד׳ ר׳ יאשי׳ לענין להתירה לבעלה וס״ל להירושלמי כהך מ״ד בסוגין בבבלי דגם אחר סתירה יכול למחול אלא דס״ל להירושלמי דאחר מחיקת המגילה אינו יכול למחול והא דפריך שם ולא מתני׳ היא שאין בעלה רוצה להשקותה לאו מהך בבא פריך אלא מסיפא וצ״ל דחסר תיבת וכו׳ בירושלמי ור״ל דפריך מהא דתנן שם בסיפא ושבעלה בא עלי׳ בדרך ומהך בבא מוכיח בירושלמי דיכול למחול הקינוי אף אחרי סתירה ועיין בשירי קרבן ספ״ב לענין גירש כמו שמחל דכתב שם ג״כ דס״ל להירושלמי דיכול למחול אחר סתירה עיי״ש.

וס״ל להירושלמי דהטעם דבא עלי׳ בעלה בדרך אינה שותה ל״ה מטעם דאין הבעל מנוקה מעון כפירש״י ואפ״ל דהירושלמי ס״ל כמו שצידד שם במ״ל פ״ב מהל׳ סוטה דבא עלי׳ אחר שנסתרה כיון דל״ה איסור לאו כ״א איסור עשה לא מיקרי אינו מנוקה מעון דדוקא בבא על חייבי לאוין מיקרי אינו מנוקה מעון או כמו שצידד שם עוד במ״ל דדוקא בבא ביאה אסורה קודם סתירה דלא נראתה עוד לשתי׳ אז אין המים בודקין אבל לאחר סתירה שכבר נראתה לשתי׳ לא דהתנן השתי׳ משום אינו מנוקה מעון. אשר ע״כ אפ״ל דהירושלמי ס״ל דמטעם דאינו מנוקה מעון אם בא עלי׳ בעלה אחר שנסתרה היתה שותה אלא ס״ל להירושלמי דטעם דבא עלי׳ בעלה אינה שותה היינו משום דחיישינן שמא מחל על קנויו כדי שיבעל בהיתר דהרי הכי אמרינן בסוגין דכ״ה למ״ד דיכול למחול אחר סתירה דלהכי מוסרין לו שני ת״ח בדרך שאם יבא לשאל אומרים לו אחלי לקנויך ובעל. ולפ״ז אם בא עלי׳ ולא הודיעוהו ת״ח מקודם שימחול לקנויו מספקא לן אי מחל על קנויו או לא דשמא ידע בעצמו הדין שכדי לבעול בהיתר צריך למחול על הקנוי ומשום ספיקא דילמא מחל ובמחל בודאי אינה שותה ומשום ספק א״א למחוק המגילה, וכיון שאינה שותה שוב אסורה לעולם מספק דילמא לא מחל דלא ידע הדין. ואף דהוי הרי חומרי דסתרי אהדדי דאנו אומרים שלא תשתה דילמא מחל ואוסרין על הבעל דילמא לא מחל הא קיי״ל דמשום ספיקא אנו יכולים להחמיר גם בחומרי דסתרי אהדדי, ולפ״ז מוכח מהך מתני׳ דיכול הבעל למחול על הקנוי דאלא״ה היתה שותה כנ״ל ואפ״ל דהירושלמי מפ׳ כן משום דקשיא לי׳ קושית המ״ל דאי הטעם משום שאינו מנוקה מעון מדוע נקט שבעלה בא עלי׳ ולא נקט סתם שאין מנוקה מעון לפי׳ הרמב״ם ורש״י לקמן דמ״ז דע״י כל ביאה אסורה של הבעל אין המים בודקין ע״כ מפ׳ בירושלמי טעם מתני׳ משום דילמא מחל על הקנוי. וזהו דקפריך מאי קמ״ל ר׳ יאשי׳ ולאו מתני׳ הוא ר״ל הבבא שבעלה בא עלי׳ בדרך דמוכח מזה דיכול הבעל למחול על קנויו, וכדמות ראי׳ לזה מסוגין ביבמות דנ״ה דפריך ארוסה ל״ל קרא הא בא עלי׳ לאחר סתירה והוי אינו מנוקה מעון ומביא הברייתא דאין הבעל מנוקה מעון אין המים בודקין את אשתו, ול״ל להביא ברייתא ולא הביא משנה מפורשת ושבעלה בא עלי׳ וכו׳ אלא משום דלא פסיקא לי׳ הך דינא דאינו מנוקה מעון ממתני׳ די״ל הטעם דאינו שותה דדילמא מחל ואף דסוף סוף אינה שותה מטעם מחילה מ״מ אפשר לומר דקרא אתי להיכא דא׳ בפ׳ קודם הנשואין שאינו מוחל על הקנוי דאז היתה שותה לכן מביא הברייתא דמשום אינו מנוקה מעון אינה שותה. וע״פ דברינו אתי שפיר ד׳ הירושלמי ספ״ב דמיבעי׳ לי׳ אם החזירה לאחר קנוי וסתירה וגירושין אי נאסרה עליו ותמה בשירי קרבן שם דמאי קמיבעי לי׳ הא בודאי ל״ה מנוקה מעון ולדברינו י״ל דמיבעי׳ לי׳ כגון ספיקת המ״ל דילמא בא עלי׳ לאחר סתירה לא מיקרי אינו מנוקה מעון, כן אפ״ל ביאור ד׳ הירושלמי בסנהדרין.

אמנם האמת יורה דרכו דכנים ד׳ כת״ר בביאור הירושלמי הנ״ל דמפרש ד׳ ר׳ יאשי׳ רק לענין שלא להשקותה וכפי דברינו לעיל

רק

רק לענין זה לבד ולא לענין להתירה לבעלה דבזה לא מיירי ר' יאשי' כלל כנ"ל.

ועי"ד ד' הגמ' בסוטה ד"ז בד' ר"י דמהיר יחוד בסוטה שכבר דברנו מזה בקצרה וכתבהי לכת"ר דעתי בפ רוש ופירוק סוגיא זו. האריך כה"ר בקונטרסו הרבה. והוכן דבריו דיש להלק בין דר עם איסור ערוה בקביעות דאז יש בזה איסור מטעם איסור קריבה לעריות דאסור להרמב"ם מה"ת ובין יהוד לפרקים דבזה י"ל דאסור רק מדרבנן. אם כי דבר חכמה אמר והראה בקיאות מופלאה בש"ס וראשונים ובינה ישרה לרדת לעומק של הלכה. מ"מ ידידי אין זה רק פרפראות להכמה ובעיקרו של דבר אין נראה כלל לחלק בדאורייתא בין דר עמה בקביעות או מתיהד לפרקים ואיסור קריבה דאסור מה"ת להרמב"ם הוא היבוק ונישוק או ישן בקירוב בשר וכדומה. אבל אם דר עם הערוה בחדר א' פשיטא מסברא דל"ה בכלל קריבה לעריות ולא מצינו לא' מן הפוסקים שיאפר שיחייב מלקות מה"ת בדר עם ערוה בחדר א' (הא דמלקין על היהוד היינו מכת מרדות מדרבנן) וכבר הרגיש כת"ר מעצמו הולשת סברתו זו.

ובד' רב אסי שילהי קדושין דמהלק בין אהותו שמותר רק להתיהד עמה ולא לדור בקביעות ובאמו ובתו מותר גם לדור בקביעות שע"ז בנה כת"ר יסוד דבריו. באמת אי הי' לרב אסי איסור יהוד באהותו מה"ת לא הי' מקום לחילוק זה אלא משום דלדידי' איסור יהוד בעריות אלו אינו רק מדרבנן שפיר יש סברא לחלק דבאמו ובתו כיון שמותר יהוד מה"ת לא גזרו חכמים אף לדור עמם בקביעות משום דהוי גזירה שקשה לעמוד בה דהרבה פעמים יקרה שאמו ובתו דרים עמו בהדר א' ולא הצריכוהו הכמים לעקור דירתו מן הבית או לשכור לאמו ובתו ביה מיוחד אבל באהותו לא רצו חכמים להתיר לדור עמה בחדר א' בקביעות מפני שאין מצוי כ"כ שתהי' אהותו עמו בדירה אחת דאין האח חייב במזונות ודירת אהותו אם לא בנכסים שנפלו לו מאביו דאז הבת ניזונת בין האהים וגם זה רק עד שתתבגר. וכפי הנראה הי' מצוי טובא בזמן הש"ס שהיו האחים משיאים את אחיותיהם כשהן קטנות דע"ז נבנה יסוד המיאון בש"ס ועכ"פ לא קשה כ"כ לגזור שלא תדור עמו בקביעות בהדר א' ע"כ גזרו הכמים ורק להזהר שלא תתיחד עמו גם לפרקים הוא בוראי קשה גם באהות הרגילה אצלו לא גזרו הכמים וכ"ז שייך רק אי אסור רק מדרבנן.

לכאורה קשה הא דתנן במתני' גבי אמו ובתו וישן עמהם בקירוב בשר להרמב"ם דאיסור ישן בקירוב בשר הוי כמו היבוק ונישוק דאסור מה"ת מטעם איסור קריבה לעריות א"כ מנ"ל להתיר זה נהי דאיסור יהוד אף אי הוי מה"ת רמיז בקרא להתיר אבל איסור קריבה דאיסור אהר הוא מנ"ל להתיר. ונראה לומר דאיסור קריבה לעריות אף להרמ"בם דהוי מה"ת מ"מ עיקר טעמא של התורה גופא הוא מטעם סיג שלא יבא לידי ביאה ממש וכן איתא להדיא באבות דר' נתן רפ"ב "איזהו סיג שעשתה התורה לדברי' ת"ל אל אשה בנדת טומאתה לא תקרב יכול יחבקנה וינשקנה וכו' ת"ל לא תקרבו" הרי להדיא דהתורה גופא אסרה קריבה בעריות משום סיג וא"כ באמה ובתה דחזינן דהתירה התורה יהוד האסור בשאר עריות וע"כ משום דבהן אין חשש שמא יבא עלי' א"כ מה"ט גם איסור קריבה שרי דליכא סיג (וכה"ג מצינו עוד שאסרה התורה משום סיג דבס' יבין שמועה כתב דהא דאסרה התורה בחמץ בבל יראה ובל ימצא היינו משום דלא יבא לאכלו ועיין בפתיחה לאו"ח להג' בעל פמ"ג והארכתי בזה במקום אחר ואכמ"ל).

וקושית הג' ר"ע איגר ז"ל לר"י דלא מחלק בין יש לה היתר לאין לה היתר א"כ מנ"ל היתר יחוד באשתו נדה ורצה כת"ר לישב קושיא זו ע"פ דרכו. באמת קושית רע"א הנ"ל בלא"ה ל"ק מידי בעיני. דאיסור יחוד באשתו נדה ליכא למילף משאר עריות שלא הי' להן היתר לעולם ולא בא עליהן ביאת היתר משא"כ באשתו נדה שהי' לה שעת היתר וכבר בא עלי' ביאת היתר ולא תקף יצרו כ"כ. וחילוק זה מוכרח לר"ה

דהא

דהא גם באשתו נדה היכא שלא בא עלי׳ אחר נישואין ביאת היתר אסור להתיחד עמה כדאיתא בכתובות ד״ד הוא ישן בין האנשים והיא ישנה בין הנשים וגם בנדה פנוי׳ אסור יחוד אף דיש לו היתר אחר שתטבול וע״כ טעם ההיתר באשתו נדה אינו משום ההיתר שיבא אח״כ אלא מפני שכבר בא עלי׳ ביאת היתר לא תקף יצרו כ״כ (ובשאר עריות אף אם בא עלי׳ כבר מ״מ אסור יחוד דגם ביאה הראשונה הי׳ באיסור וק״ל) ובאמת מוכרח כן לומר בהאי סוגיא דסוטה גופא דיליף ר״י היתר יחוד בסוטה מק״ו מאשתו נדה ואמאי לא יליף לאיסור משאר עריות ועוד יותר יקשה להפרישה דס״ל דגם חייבי לאוין הוי בכלל עריות לענין איסור יחוד ומאי יליף ק״ו להתיר מאשתו נדה ולא יליף במה מצינו משאר חייבי לאוין לאיסור נימא ק״ו פריכא הוא דשאר חייבי לאוין יוכיחו אמנם לדברינו ניחא דסוטה שנ״כ כבר בא עלי׳ ביאת היתר דבעינן שיוקדם שכיבת בעל לבועל א״א כלל ללמוד משאר עריות וחייבי לאוין שלא הי׳ להן שעת היתר לא בא ביאת היתר ורק מאשתו נדה אפשר למיליף סוטה דדמי להדדי שבשניהם הי׳ שעת היתר ובא ביאת היתר רק ההילוק בין יהו לה היתר לאחר כן או לא כמו דס״ל לרבנן לא ס״ל לר״י אבל הילוק זה בין הי׳ לה מקודם היתר או לא בודאי ס״ל לר״י דאל״כ אינו מובן כלל ד׳ ר״י דיליף להיתר מאשתו נדה ולא משאר עריות וחייבי לאוין וגם כוונת ד׳ התוס׳ בסוטה שם יש לפרש כן דהא דכתבו דשאר עריות אין להן היתר אין כוונתם שלא יהי׳ היתר אח״כ אלא י״ל כוונתם שאין להם שעת היתר ר״ל שלא הי׳ מעולם שעת היתר משא״כ באשתו נדה. אמנם מל׳ התוס׳ בסנהדרין לא משמע כן. אמנם עכ״פ הילוק זה ברור ומוכרח עד שתמה אני על הגאון רע״א ז״ל שלא הרגיש בזה.

ולע״ד הקושיא לשיטת הסוברים דיחוד בכל ערוה ל״ה מה״ת א״כ היכי יליף ר״י מקרא בסוטה דמותרת ביחוד כיון דמה״ת גם בשאר עריות מותר׳ חזרתי על כל צדי צדדים ולא מצאתי תירוץ לזה אם לא ע״פ ד׳ הט״ז הידועים שהזכרתי במכתבי הקודם דכל היכי דהתירה תורה בפי׳ אין כח ביד חכמים לאסרו. אף שלא נעלם ממני מה שהרבו האחרונים להקשות או לסייע להט״ז ממקומות שונות בש״ס וראשונים וגם אנכי דרך למודי נתעוררתי מסוגיות הרבה וד׳ התוס׳ בכמה דוכתי לסייע או להקשות לד׳ הט״ז אלו ואכמ״ל.

והו מה שעלה במצודתי במעט עיון להעיר על ד׳ כת״ר. האמת אגיד שבימים אלו הקיפוני טרדות שונות ולולי פני כת״ר אנכי נושא אחרי ראותי שבכל דבריו נאמנים בחכמה רבה ובינה עמוקה ובקיאות מופלאה במקצועות הש״ס. לולי זאת הייתי דוחה תשובתי עד אשר אנוח מעט מטרדותי והספיק לי השעה לעיין היטב בענינים אלו. ואולם מפני שחביבים עלי מאד ד׳ כת״ר ולמען יוסיף שנית ידו לפלפל עמי בהלכה מהרתי להשיב.

יהי נועם ד׳ עליו ויעלה מעלה מעלה כנפשו העדינה ונפש ידידו דוש״ת באה״ר.

אהרן משה קיסיליאוו הופ״ק באריסאו.

# סימן לה.

ב״ה יום א׳ ט״ו אייר התרס״ח פה באריסאוו.

ב׳ ידידי עוז הרב הגאון הו״ב וכו׳ איש המודות הר״ר אברהם יצחק נ״י. אב״ד דמאנאסטירשצינץ יע״א. לו ולכל אשר לו שלוכט״ס.

אהדשת״הט.

גם קונטרסו השני בענין שדננו בו הגיענו במועדו קודם חג הפסח ומפני טרדות החג ואח״כ איזדרע בי מילתא ר״ל כי נעשיתי אבל אם. ונהגתי

ונהגתי אבילות שבעה בוויעטקא ושוב הקיפוני טרדות שונות אשר הניאני מלעיין בדברי מעכ"ת, ורק עתה אחרי נוחי מעט מעצבי ומרגזי אצלתי לי מועד לעבור ע"פ כל דבריו. ואף כי לא מצאתי מה להעיר עליהם רק מפני שערבים והביבים עלי ד' מעכ"ת הנאמרים בבקיאות מופלאה ובינה ישרה אמרתי להעיר הערות אהדות בדבריב שנגע בהם כת"ר למען תהי לו לעדה שקראתי דבריו עד תומם ולמען לא יהדל עוד מפקדני בדבריו הנעימים·

מה שהאריך כת"ר להוכיח דאיסור סוטה אחר קנוי וסתירה ל"ה מטעם רגל"ד שזנתה ב"א מצד הדין וגזה"כ, גם בעיני פשוט כן ובאמת מל' הגמ' בסוטה ד"ג נראה להדיא דרק בצירוף עד הוי רגל"ד שזנתה דאמרו שם בזה"ל "מפני מה האמינה הורה ע"א בסוטה שרגל"ד שהרי קינא לה ונסתרה וע"א מעיד שהיא טמאה" מלשון זה נראה להדיא דרק בצירוף ע"א הוי רגל"ד שזינתה אבל בלא צירוף העד ע"י קו"ס גרידא ל"ה רגל"ד שזינתה ורק מגזה"כ הוא שעשתה התורה ספק סוטה כודאי וכן מוכח להדיא מד' התוס' והרא"ש ביבמות ד' כ"ד לענין עדי כיעור (שכבר זכרם כת"ר) שהביאו ראי' דאין אשה נאסרת ע"י עדי כיעור מהא דאמרו דאין אשה נאסרה על בעלה אלא ע"י קנוי וסתירה ואי טעם איסור קו"ס הוי מטעם רגל"ד שזינתה א"כ אדרבא יש לומר דה"ה ע"י דבר מכוער שג"כ איכא אומדנא דמוכח שזינתה ג"כ הוי כמו אחר קו"ס אלא עכ"צל דפשיטא להו להתוס' דטעם איסור אחרי קו"ס ל"ה כלל מטעם רגל"ד אלא מגזה"כ וא"א למילף מינה לענין אחר וכן מוכח להדיא מד' הרא"ש שם דרק קו"ס וע"א הוי רגל"ד ולא קו"ס גרידא דשם במסקנא הביא הרא"ש ד' הר"מ שתצא בעדי כיעור ע"פ ד' הגמ' בכתובות ד"ט דאין אשה נאסרת על בעלה אלא בשני עדים ובקו"ס אפי' בע"א, ופתח פתוח כב' עדים דמיא ומסיק שם דהיכא דיש עדים שראו דבר מכוער רגל"ד שזינתה כאלו ראוה שנבעלה ואסרינן לה על בעלה כפ"פ או ע"א אחר קו"ס הרי מפורש יוצא מדבריו דרק ע"א אחר קו"ס הוי רגל"ד ולה מדמי עדי כיעור דאי קו"ס להוד הוי ג"כ רגל"ד יותר הי' מקום לדמות עדי כיעור לעדי סתירה שאחר קנוי ומדמדמה לעד טומאה אחר קו"ס מסתמא דרק עי"ז הוי רגל"ד שזינתה והוי כודאי שלא יבדקוה המים עוד, אמנם מד' הרשב"א (שג"כ זכר כת"ר) נראה דמדמה עדי כיעור לקו"ס להוד בלא ע"א אך מד' התוס' והרא"ש לא משמע כן.

וצ"ל הא דכתבו התוס' בחולין ד"ט וריש נדה דע"י קו"ס איתרע הזקתה משום דהוי רגל"ד היינו רגל"ד קצת לענין זה שאיתרע חזקת היתר שלה והוי כספק בלא חזקה אבל שתאסר עי"ז כודאי לא מהני רגל"ד ואסורה רק מגזה"כ דבלא שתיית המים לא תותר לבעלה ע"י ספק זה, ואני חוכך לומר דעיקר טעם האיסור אחר קו"ס לדידן דקיי"ל דמהני מחילת הקנוי הוא משום קפידא דבעל כל' הגמ' בסוטה דכ"ה ר"ל כיון שהקפיד הבעל שלא תסתתר עם זה מפני שחושדה שתזנה עמו א"כ כל שנסתרה אח"כ סתירה כזו שיש בה ספק זנות אסורה עליו ורק אם נתברר אח"כ בעדים או ע"י שתיית המים שלא זינתה מותרת שהרי לא הקפיד על הסתירה אלא משום שחשדה בזנות ולא הקפיד על סתירה גרידא וכיון שיתברר שלא זינתה אין כאן קפידת הבעל אבל כ"ז שלא נתברר ויש ספק זנות בסתירה זו והרי הקפיד על סתירה כזו ע"כ אסורה, וזכר לדבר דכתיב ומעלה מעלה באישה וכל שנסתרה אחר קנוי והבעל חושדה שזינתה בסתירה זו ולא נתברר ההיפך מעלה מעל באישה, והרי על יסוד זה סמך המהרי"ק דא"א שזינתה שסברה שמותר לזנות עם אחר מ"מ אסורה לבעלה אף שבכה"ת אומר מותר נחשב לשוגג ומביא חטאת הכא דינה כמזידה שאף שסברה שמותר מה"ת מ"מ הוי מעל באישה שהאיש בודאי לא ניחא לי' שתזנה אשתו גם בלא איסור התורה, ואף אנו נאמר דעיקר האיסור אחר קו"ס הוא משום שהקפיד הבעל שלא תסתתר עם זה שחושדה בזנות עמו וכל שלא נתברר הספק אי זינתה מעלה מעל באישה, ומטעם זה מהני מחילה דכיון שמחל אין כאן מעל באישה שאין מקפיד ע"ז ר"ל שאינו חושדה כלל שתזנה או שזינתה בסתירה זו ולא

איכפת

איכפת לי׳ בסתירה זו כלל ואין כאן מעל באישה ולכן מהני המחילה גם שלא בפני האשה דאי הוי טעם האיסור אחר קו״ם מטעם רגל״ד א״כ אם לא ידעה האשה מהמחילה ונסתרה הוי ג״כ רגל״ד כדברינו במכתבנו הקודם.

ועפ״ז אתי שפיר ד׳ מ״ד דמהני מחילה גם לאחר סתירה דכיון דמחל ע״כ משום דאינו הושדה בזנות והוא לא הקפיד על סתירה לחוד רק משום ספק זנות וכיון שאינו הושדה עתה שזנתה בסתירה זו ל״ה מעל באישה (ואידך מ״ד דס״ל דל״מ מחילה אחר סתירה משום דס״ל דכיון דנאסרה שוב אינה חוזרת להיתרא.

ובעיקר הדבר אם אפשר להוציא אשה מבעלה ע״י רגל״ד כד׳ ת׳ר״מ ברא״ש ביבמות הנ״ל יש לדון בהא טובא מהא דמצינו מחלוקת בממון אי מוציאין ע״פ אומדנא ורגל״ד ותלוי במחלוקת ר׳ נתן ורבנן בגמל האוחר בין הגמלים בכמה דוכתי בש״ס דהרי״ף והרמב״ם פסקו כת״ק דפטור ויש מן הראשונים שפסקו, דחייב דמוציאין ממון ע״פ אומדנא דמוכח (הא דנחבל בעלתה לו נשיכה על גבו וליכא אחר נוטל בלא שבועה כהא דשבועות דמ״ז ע״ב והו״מ סי׳ צ׳, שם לא אומדנא הוא אלא ידיעה ברורה והוי ידיעה בלא ראי׳ עיין בשבועות דל״ד ובתוס׳ שם ובד״נ כה״ג ג״כ פטור דבעינן ראיה דוקא ועיין בקצוה״ח סי׳ צ׳ סק״ז) ואי נימא דהא דסוטה אחר קו״ם אסורה היינו משום דרגל״ד ואומדנא דמוכח והרי דבר שבערוה, ילפינן דבר דבר מממון ומהא ידעינן דאין אשה נאסרת על בעלה רק בשני עדים ולא כשאר איסורין דע״א נאמן ואי נימא דהא דאסרה התורה סוטה אחר קו״ם היינו מטעם רגל״ד ואומדנא א״כ שוב ניליף ממון דבר מדבר שבערוה כמו התם מהני רגל״ד להוציא אשה מבעלה כמו״כ בממון נוציא ממון ע״פ אומדנא ורגל״ד (הא דשב״מ דאם עמד הוזר ושטר מברחת וכדומה דדנין ע״פ אומדנא דמוכח התם אין מוציאין ממון ע״פ אומדנות אלו דאמרינן מהמת האומדנא שהמקבל לא זכה מעולם בנכסים וק״ל) וגם לפי דברינו ע״פ ל׳ הגמ׳ בסוטה דע״י קו״ם לחוד ל״ה רגל״ד רק בצירוף ע״א כנ״ל ג״כ יש לדון מהא דתשו׳ מיימוני שהובא ברמ״א חו״מ ספ״ז ס״ו דכל הנשבעין ונוטלין אם יש להם עד המסייע נוטל בלא שבועה והרי בנגזל ונחבל וכל הני דאיתא בחו״מ סי׳ צ׳ יש בהם אומדנא דמוכח ורגל״ד דלהכי תקנו חכמים שנשבע ונוטל ואם יש ע״א מסייע להוכיח דמי לסוטה אחר קו״ם וע״א מעיד שהיא טמאה דאסורה ונילף ממון דבר דבר מדבר שבערוה ויש לעיין בזה טובא אלא שאין דרכי לחפש בספרים ואין הזמן גורם, אמנם גם בזה צדק כת״ר שבאמת אין נאסרת ע״פ העד רק העד מונע השתי׳ וממילא נאסרה ע״י קו״ם שקדם שעשאתו התורה כודאי וכן משמע מל׳ הרמב״ם ספ״א מהל׳ סוטה וכבר הארכנו זה טובא במקום אחר (בס׳ הזה סי׳ י״ג) בהא דנאמן ע״א גם להפסיד כתובתה אי הוי מטעם נאמנות העד או מטעם מניעת השתי׳ ומספק אינה נוטלת כתובתה כד׳ ב״ה במתו בעליהן עד שלא שתו, והעירותי ג״כ שם ההא דבממון לא מהני אומדנא ואכמ״ל.

ומה שנסתפק כת״ר אי מהני ע״א שמעיד שטהורה היא לאחר קו״ם תמהני הא מפורש יוצא ממשנה וגמ׳ סוטה דל״א גבי ע״א אומר שנטמאת וע״א אומר שלא נטמאה דמשם נתבאר להדיא דרק לעד טומאה האמינה תורה כשנים ולא לעד טהרה.

וע״ד קושית הראשונים שזכר כת״ר מפני מה אמרו בכתובות ד״ט דספק ספיקא בזנות מותרת לבעלה ובס׳ טומאה ברה״י גם ס״ס טמא והא ס׳ טומאה ברה״י ילפינן מס׳ סוטה, לא אמנע מלכתוב לו מה שאמרתי זה כבר לישב קושיא זו דבסוטה הוי ספק אי זינתה אבל זאת ברור לנו דאם זינתה נאסרה דאין לספק באונס אחר שנסתרה אחר קנוי וספק זו עשתה התורה כודאי, ואם אפשר הי׳ לצייר עוד ספק בזו היתה ג״כ אסורה דספק הראשון כודאי הוא (אם יהי׳ שני כתי עדים המכחישים זא״ז אחת אומרת נסתרה ואחת אומרת לא נסתרה לכאורה צ״ל דאסורה דהא אם נסתרה ודאי אסורה מספק ובס׳ אם נסתרה ג״כ אסורה אמנם זה תלוי במחלוקת ר״א ורבנן במס׳ טהרות וב״ב דנ״ה בספק ביאה

ועיין

ועי ן בתוס׳ שם דסוטה הוי ספק מגע ולא ספק ביאה דודאי נסתרה אבל ס׳ אם נסתרה הוי ס׳ ביאה וצ״ע ובאתי רק לעורר).

ומזה אנו למדים לס׳ טומאה ברה״י דכודאי היא אבל התם בכתובות דודאי זינתה אלא שס׳ אי הי׳ ביאת איסור או היתר אי תחתיו אי אינו תחתיו אי ברצון אי באונס ד״ז א״א כלל למילף מסוטה דהתם הספק אי זינתה וספק כזה אי הוי ביאת היתר הוי ככל ס״ס דעלמא דמותר.

ותירוץ זה ברור בעיני אף שלא מצאתי מי שקדמני בזה.

ועל ד׳ הט״ז הידוע שכבר הרבינו לדבר בו לא אמנע מלהעתיק לו מה שאמרתו בשה״ג שנה זו ועשיתי סמוכין קצת לד׳ הט״ז מהא דא״ר יוחנן בשבת דקמ״ה. מקדיש אדם פסחו בשבת והגיגתו ביו״ט ומביא שם הגמ׳ ראיות לד׳ ר׳ יוחנן ודחי ומסיק דשאני חובות שאין קבוע להן זמן מחובות הקבוע להן זמן וצ״ל באמת מנ״ל לר״י הא הא סתמא קתני אין מקדישין ואי משום דלא הקדיש מקודם א״כ יבטל מפסח ויעבור אכרת הא ערל הזאה ואיזמל העמידו דבריהם במקום כרת ומכ״ש שקשה מהגיגה דל״ה רק עשה לבד ובכל מקום העמידו דבריהם במקום עשה ועיין בר״ה דל״א שופר של ר״ה אין עולין באילן וכו׳. ואמרתי ע״פ ד׳ הט״ז ניחא דהא פסח מצרים מקחו מבעשור ומפורש בקרא בעשור להדש הזה ויקחו וגו׳ וע״כ הכוונה שצריך להקדישו מבעשור ולא הזמנה גרידא דהא תנן בפסחים דצ״ו פסח מצרים מקחו מבעשור ואין פסח דורות מקחו מבעשור ואי הזמנה גרידא הא גם בפסח דורות צריך הזמנה ד׳ ימים קודם לבקרו ממום ובכל קרבן הדין כן עיין בסוכה דמ״ב, לקח מלשכה שאינה מבוקרת והקריב בשבת חיב חטאת וא״כ ע״כ צ״ל דהא דפסח מצרים מקחו מבעשור היינו שצריך להקדישו בעשור וכן משמע מל׳ רש״י בפסחים שם (עי ן טורי אבן מגילה דכ״ט ע״ב ד״ה כמאן) ובשבת דפ״ז מבואר דפסח שבו יצאו ממצרים הי׳ ביום ה׳ ועשירי בחודש הי׳ ביום שבת עיין בתוס׳ שם ובטור סי׳ ת״ל דלכך נקרא שבת הגדול וא״כ הי׳ הצווי מפורש בתורה שיקדישו את הפסח בשבת וע״כ אף כשאסרו חכמים אח״כ להקדיש בשבת לא אסרו כשזמנו קבוע בו ביום שהקדש כזה התירה התורה בפירוש כד׳ הט״ז ואף שזה הי׳ קודם מ״ת ועדיין לא נצטוו על השבת אך הא במ״ר מבואר ששמרו בנ״י את השבת במצרים שמשה רבינו בקש מפרעה שיתן להם מנוחה יום א׳ בשבוע ובחר להם יום השבת ומ״מ התירה התורה בפי׳ להקדיש בשבת כשזמנו קבוע בו ביום, ואף שזהו דרך חידוד קצת מ״מ דבר נכון ונחמד הוא, הרי עיני כת״ר ראות שלא העירותי כלום על ד׳ כת״ר אלא שהעירותי הערות אחדות בדברים שנגע בהם כת״ר.

יהי נועם ה׳ עליו ויעל מעלה מעלה כנפשו ונפש ידידו דוש״ת באה״ך.

אהרן משה קיסיליאוו חופק באריסאוו.

# סימן לו.

## בדיני מעילה בפרת חטאת.

יוטיב ה׳ הכו״ה לכ׳ ידי״נ הרב הגאון המובהק המהלל ברוב תשבחות סוע״ה וכו׳ הר״ר אברהם דובער נ״י הגאב״ד דסמאלעוויץ יע״א (כעת הגאב״ד דקאוונא). למר ולכל אשר לו שלוכט״ס.

אהרשה״ט, מכתב מעכ״ת הגיעני במועדו.

על דברי במכתבי הקודם על ד׳ התוס׳ מנחות דנ״א ע״ב ד״ה חטאת ותמהתי דבלא דרשה דחטאת קרי׳ רחמנא מנ״ל כלל דיש קדושה בפרת חטאת כיון שכל מעשיה בחוץ ואין ממנה לגבוה כלום. והוספתי דהא דבאה מתרמת הלשכה כדאיתא במס׳ שקלים פ״ד פי׳ המפרשים דהיינו נ״כ משום דחטאת קרי׳ רחמנא.

ומעכ״ת נתקשה בדבריהם. לא אבין במה נתקשה כת״ר. לפ״ד כוונתם פשוטה כיון דפרה צורך צבור היא ורחמנא קריא חטאת הוי ככל חטאות הצבור שבאים מתרומת הלשכה.

ועתה אוסיף מה שנתעוררתי מיד אחרי כתבי מכתבי

מכתבי הקודם דהיינו טעמא דפשיטא לי׳ להגמ׳ בכל דוכתי דפרה יש בה קדושה גם למאן דלא ס״ל דרשה דחטאת קריא רחמנא. משום דפרה היא צורך כל ישראל (ולא דמי לעגלה שהיא חובת עיר אחת הקרובה אל החלל) וכ״ד שהוא צורך כל ישראל בא מקופת הלשכה או מתרומה גופא או משירי הלשכה כדתנן בשקלים שם דכבש פרה וכבש שעיר והומת העיר ומגדלותי׳ ועוד באין משירי הלשכה אף שאין לנו למוד מיוחד לזה וצ״ל דכ״ד שהוא צורך כל ישראל בא מקופה שלכל ישראל הלק בה (וכבר העיר גם כת״ר מ״ה במכתבו השני רק דרך בדרך אחר) ואין אומרים לאסוף ממון מן הצבור לצרכים אלו ואף לר״י במנחות דנ״ב דסובר דפר העלם דבר ושעירי ע״ז בתחלה מגבין להם ר״ל דגובין מעות מכאו״א לצורך זה וכן פסק הרמב״ם אף דהוי צורך כל ישראל. צ״ל משום שקרבנות אלן באין במקרה ולא ידעו מתחלה שיצטרכו לזה ולא הי׳ דעת המנדבים ע״ז אבל כל הני דהשיב במתני׳ שבאין משירי הלשכה הם צורכים תמידים גם ר״י יודה שבאין עכ״פ משירי הלשכה לר״ה ור״ש דל״ל דרשה דחטאת סובר במנחות שם דגם פר הע״ד ושעירי ע״ז באין מתרומת הלשכה. הרי דלר״ש כ״ד שהוא צורך כל ישראל בא מתרומת הלשכה רק פר הע״ד ושעירי ע״ז שהם קרבן ממש באין מתרומת הלשכה ככל קרבנות צבור ופרה לר״ש דהוי קדשי בה״ב מ״מ כיון שהיא לצורך כל ישראל לא גרע מחומת העיר ומגדלותי׳ ועוד צרכי צבור אחרים דהשיב במתני׳ שם דבאין משירי הלשכה. וצ״ל דר״ש יסבור כר״מ או כר״י בקדושין דנ״ד דמועלים בשירים וע״כ גם בלא דרשה דחטאת יש בה קדושה משום שבאה משירים כמו אבני ירושלים לר״מ בקדושין שם. ות״ק דקדושין שם דס״ל דאין מועלין בעתיקין משום דאין מועלין בשירים יסבור כת״ק דר״ש דדריש דרשה דחטאת ובאה מתרומת הלשכה ככל קרבנות צבור. עכ״פ ניחא דלר״ה יש קדושה בפרה ומועלין בה. והא דאיתא בכתובות דק״ה וק״ו דדייני גזירות ומגיהי ספרים שבירושלים נוטלים שכרם מתרומת הלשכה והא לר״ה אין בהם קדושה כלל וצ״ל דלב ב״ד מתנה עליהן כדכתבו התוס׳ בשבועות ד״י ע״ב ד״ה קדושה וא״כ אפ״ל דגם בשאר דברים הבאין משירים עכ״פ אין בהם קדושה כלל. ע״כ צריך להלק דלא אמרינן כן רק במעות גופא שממעות תרומת הלשכה משלמים לדייני גזירות ומגיהי ספרים ועי״ז יוצאים המעות להולין והי׳ תנאי ב״ד ע״ז שלצורך דברים אלו אפשר להוציא מעות הקדש להולין אבל בקונה איזה דבר ממעות התרומה או משירים למ״ד מועלין בשירים נתפס הדבר הנקנה בקדושה כמו המעות. וראי׳ ברורה לזה דהא אבני ירושלים שנשרו מועלין בהם לר״מ כיון שבאין משירים ולא אמרינן שיצאו המעות להולין וא״כ גם האבנים שקנו בהם חולין אלא אמרינן שנתפסו האבנים בקדושת המעות וע״כ צריך להלק דבנותן מעות הלשכה לאומנים בשכרן כגון מותר הקטרת בשקלים פ״ד מ״ה יוצאין המעות להולין והן חולין אצל המקבל משום דלב ב״ד מתנה עליהן כד׳ התוס׳ בשבועות הנ״ל אבל בקונה דבר מקופות הלשכה נתפס הדבר ההוא בקדושה. ועפ״ז ניחא הא דאיתא בכתובות דק״ו דנשים המגדלות בניהן לפרה נוטלין שכרן מתרומת הלשכה ומ״ש מכבש פרה דבאה משירים הא שניהם צורך פרה הם (ואבא שאול בברייתא בכתובות שם דפליג ע״ז פליג נ״כ אכבש פרה בשקלים שם) ולפ״ד אתי שפיר דכל הני דהשיב בכתובות שם שנוטלין שכרן מתרומת הלשכה היינו משום דאין הקדש מתחלל על המלאכה כדאיתא בתוס׳ שבועות הנ״ל ד״ה מפרישין ובתוס׳ מעילה די״ב והמעות יוצאין להולין והי׳ תנאי כ״ד ע״ז אבל בקונה דבר ממעות הלשכה נתפס הדבר בקדושה כאבני ירושלים לר״מ ואם יקנו כבש פרה מתרומת הלשכה תהי׳ בו קדושה ובאמת אין צורך בזה וכיון שהיא צורך צבור בא משירים עכ״פ וצ״ל דהאי תנא יסבור כת״ק דקדושין דאין מועלין בשירים. עכ״פ ניהא גם למאן דל״ל דרשה דחטאת ואינה באה הפרה מתרומת הלשכה עכ״פ באה משירים כשאר צרכי צבור ויסבור דמועלין בשירים. ועפ״ז ניחא הא דקתני סתמא בפרה מועלין בה ואינו מבואר מאיזה זמן מועלין דבכל הקרבנות איתא במעילה דמועלין בהם משהוקדשו בפה ופרה ל״ש שיקדישוה בפה ואימתי תתחיל

המעילה

המעילה ולדברינו אתי שפיר כאן דלר״ה באה או מתרומה גופא או משירים מירגשקנו את הפרה נתפסה בקדושה ומועלין בה דהא לר״ה מועלין בהדהי (וברמב״ם פ״ה דמעילה כתב בפרה ג״כ דמועלין בה משהוקדשה ואיני מבין לשון משהוקדשה גבי פרה ואולי כונתו ג״כ משקנו אותה והוקדשה שנתפסת בקדושת המעות וצ״ע).

**ו**לפ״ז צ״ל דכל קרבנות צבור הבאין מתרומת הלשכה מועלין בהם מיד שנקנו וא״צ שיקדישו אותם בפה לצורך קרבן זה דבלא״ה מועלין בהם והא דתני במעילה ד״ט ״ פרים הנשרפים ושעיר ם הנשרפים מועלין בהם משהוקדשו ״ והא בכלל שעירים הנשרפים גם שעירי יוה״כ שהוא קרבן צבור ובא מתרומת הלשכה, צ״ל דאגב אחריני נקט משהוקדשו דפר יוה״כ קרבן יחיד הוא ובא משל כה״ג וכן פר הע״ד ושעורי ע״ז י״ל דס״ל כר״י במנחות דאינן באין מתרומת הלשכה ולכן אין מועלין בהם עד שיוקדשו בפה אבל שעיר יוה״כ שבא מתרומת הלשכה מועל ן בו מיד שקנוהו וכן צ״ל לגבי זבחי שלמי צבור דקתני ג״כ במתני׳ שם דמועלין בהם משהוקדשו דאגב חטאה ואשם שהם קרבנות יחיד תני משהוקדשו דשלמי צבור הבאין מתרומה הלשכה מועלין בהם אף קודם שהקדישום בפה ואולי גם הקני׳ ממעות הקדש ג״כ בכלל משהוקדשו כדכתיבנא לד׳ הרמב״ם וצ״ע.

**ו**ע״ד קושיתי במכתבי הקודם אד׳ התוס׳ מנחות הנ״ל דכתבו דקרא דחטאת איצטריך שיהי׳ בה מועל אחר מועל ונתקשיתי דכיון דפרה יש לה פדיון כדאיתא בשבועות די״א וכיון דיש לה פדיון א״כ ממעילה הראשונה יוצאה לחולין ושוב אין בה מעילה דהא זהו הטעם דבקדשי מזבח יש מועל אחר מועל משום שאין להם פדיון ולא יצאו לחולין אחר מעילה הראשונה משא״כ בקב״הב שיש להם פדיון יוצאים לחולין ע״י מעילה הראשונה כמבואר במעילה וברש״י ותוס׳ קדושין דנ״ה וא״כ פרה דיש לה פדיון מ״ט יש בה מואח״מ ע״ז הירץ מעכ״ת שני תירוצים, הרא דלפי המבואר בשבועות שם הא דפרה יש לה פדיון משום דלב ב״ד מתנה וכן מסקנת התוס׳ בחולין די״א א״כ לא התנו ב״ד אלא לענין פדיון אם יצטרכו לזה אבל שתצא לחולין ע״י מעילה ע״ז לא הי׳ תנאי ב״ד ונשאר׳ה כדינה דכיון דחטאת קריא רחמנא דינה כקדשי מזבח שאינם יוצאים לחולין ע״י מעילה, בודאי לפי הי׳ זה שבתוס׳ חולין הנ״ל נכונים ד׳ מעכ״ת ואף שהזכרתי במכתבי הקודם דסוגיא דמנחות אזלא אליבא דר״ש דהא ר״ש אמר שבעה דברים התקינו ב״ד וזה א׳ מהם על פרה שלא יהא מועלין באפרה וכשבועות שם אמרו דר״ש ל״ל לב ב״ד מתנה, גם ע״ז שפיר קאמר כת״ר דאפ״ל דר״ש מודה בפרה משום דדמיה יקרים כדאיתא שם, אף שפשטות ל׳ הגמ׳ בשבועות משמע דר״ש ל״ל לב ב״ד מתנה בכ״מ אך ע״פ ד׳ הגמ׳ מנחות דע״ט שהזכיר כת״ר יש מקום לומר כן, ומה שהוסיף כת״ר במכתבו דאף לפי הי׳ הראשון בתוס׳ חולין הנ״ל דר״ש ל״ל דרשה דחטאת וא״כ מדינא יש לה פדיון גם בלא לב ב״ד מתנה, מ״מ ניחא דסוגיא דמנחות לא אזלא כלל אליבא דר״ש ורק פריך משום דמסתמא לא לא פליגי רבנן אסהדותא ד׳ ״ש דז׳ דברים התקינו ב״ד, בזה איני מודה לכת״ר דמנ״ל דלא פליגי רבנן עלי׳ הא חזינן דבאמת פליגא אהנך סהדותא דר״ש דאתקנתא כה״ג שמת שתהא מנחתו קריבה משל צבור פליג ר״י בשקלים ומנחות שם ואומר משל יורשין היא קריבה וכן על התקנה האחרונה דהשיב ועל הקנין הפסולות שיהא באות משל צבור פליג ר׳ יוסי ואומר המספק את הקנין מספק את הפסולות הרי דפליגי אסהדותא דר״ש וא״כ מנ״ל להגמ׳ דלא פליגי עלי׳ גם בהא דאמר ועל פרה שלא יהא מועלין באפרה, אף שלא הוזכרה פלוגתא זו במתניתין הא אפ״ל דתלוי במחלוקת ר ש ורבנן לענין פרה בבמה דוכתי בש״ס, דרבנן דרשי קרא דחטאת ילפינן מקרא דחטאת היא בה מועלין ואין מועלין באפרה וא״צ תקנת ב״ד לזה ור״ש דס״ל דפרה קרבה״ב היא ולא דריש דרשה דחטאת ומועלין בה כבכל קדשי בה״ה צריכה התקנת ב״ד שלא יהא מועלין באפרה, אמנם כת״ר הוסיף דבלא״ה מוכרח לומר דהך ברייתא דחטאת היא לאו כר״ש היא

לפי תירוץ הראשון בתוס׳ חולין הנ״ל דר״ש ל״ל דרשה דחטאת לכ״ד וא״כ א״א לומר אליבי׳ דמחטאת ילפינן שמועלין בה. באמת נראה דמתוך ברייתא זו וסוגיא דמנחות שהובא בתוס׳ שם הזרו מדבריהם הראשונים. ונראה דפשיטא להו להתוס׳ דלא פליג ר״ש אהך ברייתא משום שהיא ברייתא בספרי וסתם ספרי ר״ש כבסנהדרין דפ״ו (ועיין בשבת דקל ו דקאמר רב חסדא לא לכל אמר ר״י אנדרוגינוס זכר שאם אתה אומר כן בערכין יערך ותניא הזכר ולא טומטום ולא אנדרוגינוס וכו׳ וסתם ספרא ר׳ יהודה כמו״כ פשיטא להו להגמ׳ ותוס׳ דברייתא זו דספרי היא ר״ש) ולפ״ז ניהא שציינו התוס׳ ברייתא זו בספרי ולא ציינו גמ׳ מנחות כדרך התוס׳ בכ״מ לציין ברייתא המובאה בש״ס אלא מפנו שרצו להוכיח דגם ר״ש מודה בהא ולכן ציינו בספרי דסתם ספרי ר״ש. וכיון שכן דהתוס׳ הזרו מדבריהם הראשונים וסברי דר״ש אית לי׳ דרשא דחטאת לענין מעילה שוב צדק כת״ר בדבריו הראשונים דטעם דיש לה פדיון הוא משום לב ב״ד מתנה.

**ע**וד תירץ מעכ״ת בטוב טעם ע״פ ד׳ הריטב״א בע״ז דרק אז נקראת חטאת אם באה אח״כ למי חטאת כדכתיב קרא למי נדה חטאת היא ולכן אם נפדה ולא באה אח״כ למי נדה ל״ה חטאת למפרע. והאריך כת״ר בדברים של טעם לפרש דיש בה מועל אחר מועל היכא שלא יצאה לחולין כגון בשאלה לזמן ונשארה בקרושתה ותבא לכלל מי נדה דאלו מטעם קדושת בה״ב תוך זמן שאלתה אין בה מועל אח״מ ומשום קרא דחטאת יש בה מואח״מ. זהו קוטב ד׳ כת״ר ואמנם תי׳ מחודד הוא וראוי למי שאמרו. אמנם מגמ׳ שבועות לא משמע כן דא״כ למה להגמ׳ לשנויי שאני פרה דקדשי בה״ב היא הא אם גם קדשי מזבח היא יש לה פדיון משום דלא תבא אח״כ למי נדה וכן במסקנא דאמרו בגמ׳ דפרה לב ב״ד מתנה משום דדמיה יקרים הא מדינא גם בלא לב ב״ד מתנה יש לה פדיון דלא תבא למי נדה. ותו דבפשיטות משמע היכא דיש מואח״מ דין מעילה השני׳ כדין מעילה הראשונה וכי היכי דמעילה הראשונה יש מחיים כמו״כ מעילה שניה ג״כ מועלין מחיים וצריך להביא קרבן מעילה ולפי הנ״ל איך אפשר להביא קרבן מעילה מחיים שמא תפסל בשחיטה שישחטוהו שלא לשמה או, ימצאו בה טריפות ולא תבא לכלל מי נדה או מיד אחר שחיטה שמא ימצא אחרת נאה הימנה לר״ש דפרה נפדית על גבי מערכתה ונמצא דל״ה חטאת למפרע ואין בה מעילה שניה כלל (בשלמא הא דפסולה שלא לשמה ולא אמרינן כיון דנפסלה ולא תבא למי חטאת ל״ה כקדשי מזבח ואינה פסולה שלא לשמה ל״ק דאי נכשירה א״כ תבוא למי חטאת ולכן א״א להכשירה וק״ל) וא״כ א״א להביא קרבן מעילה דשמא תהי׳ חולין בעזרה ונצטרך לומר לפ״ז דאמעילה שני׳ אינו מביא קרבן עד שישחטוה ותבא לכלל מי נדה וכ״ז רוחק דכ״ה דיש מועל אחר מועל שווה מעילה שניה לראשונה בכ״ד ובפרה לפ״ז נצטרך להלק בין מעילה שני׳ לראשונה. מכ״ז מוכח דלא כהריט״בא. אמנם הא א״א לדחות ד׳ רבינו הריטב״א ולפ״ד שפיר מתרץ כת״ר.

**ש**וב התבוננתי דע״פ ד׳ התוס׳ במעילה די״ט ד״ה מ״ט בלא״ה קושיתי אינה קושיא כ״כ דיש לומר דאף דיש מוא״מ אינה יוצאה לחולין ע״י מעילה דהרי כן כתבו התוס׳ לענין כלי שרת לר׳ נחמי׳ דס״ל יש בהן מואח״מ ופליג את״ק דס״ל מואח״מ בבהמה בלבד וכתבו התוס׳ דלת״ק כ״ש יש להן פדיון ולכן יוצאין לחולין ע״י מעילה ואין בהם מואח״מ ור׳ נחמי׳ ס״ל ק״ו אם אחרים מקדשין הוא עצמו לא כ״ש ופי׳ בתוס׳ דק״ו הוא לענין שלא הצא לחולין ע״י מעילה אבל מ״מ מודה דיש לו פדיון אלא גבי מעילה שאני משום ק״ו ולענין פדיון שמא ל״ש האי ק״ו (נראה לפרש דק״ו הוא כך דכ״ש מקדשין מה שבתוכן כגון מנחות ונסכים דמשהוקדשו בכלי דין קדושת הגוף עליהן כדתנן במעילה ד״ט המנחות מועלים בהם משהוקדשו קרשו בכלי הוכשרו ליפסל בטבול יום ומחוסר כפורים ולינה הרי דע״י קדושה בכלי שרת נתקדשו קדושת הגוף והוי כבהמת קרבן גם לת״ק ויש בהם מועל אחר מועל דכל הקרבין ע״ג המזבח הוי כבהמת קרבן ונפ״ל מאיל האשם

ויש בהם מואה"מ כד׳ הרמב"ם פ"ו ממעילה וכיון דכ"ש מקדשין מנחות ונסכים שיהי׳ דינם כבהמת קרבן ויש בהם מואה"מ הן עצמן לא כ"ש שיהי׳ מואה"מ, כן צריך לפרש הק"ו לפ"ד התוס׳ ויהי׳ לפ"ז ראיה גדולה לד׳ הרמב"ם דמנחות ונסכים יש בהם מואה"מ, ובהכי אפשר לישב מה שכלל הרמב"ם כלי שרת בהדי עופות מנחות ונסכים וכתב יראה לי על כלן אף שב"ש מפורש להדיא במשנה וכבר נתקשה הכ"מ בזה ולפי פירושנו א"ש דרק אי נימא דמנחות ונסכין יש בהן מואה"מ אפשר למילף ק"ו דכ"ש יש בהן מואה"מ ולכן כללן בהדדי) עכ"פ לר׳ נחמי׳ דקיי"ל כוותי מצינו בכ"ש דאף דיש להם פדיון מ"מ אינן ייוצאין להולין ע"י מעילה משום ק"ו, א"כ אין תימא אם גם בפרה נאמר כן אף דיש לה פדיון מ"מ אינה יוצאה להולין ע"י מעילה ושפיר יש בה מואה"מ, אף שאינו מובן מ"ט ל"ש הך ק"ו לענין פדיון דפשיטא דמנחות ונסכים אין להם פדיון, ואפ"ל דמנחות ונסכים מיד שהוקדשו לשם מנחות ונסכים כבר אין בהם פדיון דקדשי קרושת הגוף, וא"כ אין כ"ש מעלה אותם לענין זה אבל לענין שיהי׳ דינם כקרבן ממש ל"ה רק ע"י קרושה בכלי דהא רק אז נפסלו בטבול יום וכו׳ וא"כ רק ע"י קרושה בכלי הוי כבהמת קרבן ונפ"ל מאיל האשם דיש בה מואה"מ וא"כ רק לענין זה שייך ק"ו.

ולפ"ד לעיל דבלא קרא דהטאת ידעינן דמועלין בה משום דעב"פ בא משירים וא"כ לר"ש דס"ל פרה קדבה"ב היא לכ"ד ואפ"ל דהתוס׳ במנחות ס"ל דגם אשחטה שלא לשמה יפלוג ר"ש ורק לענין מעילה דרש דרשה דהטאת משום דהך ברייתא היא בספרי כדכתיבנא לעיל א"כ לר"ש דקרא דחטאת אתי רק לענין מעילה ולמעילה הראשונה ל"צ קרא כדכתיבנא וצ"ל דקרא אתי דיש בה מואה"מ הרי דגלי לן קרא דאינו יוצא להולין ע"י מעילה אף דיש לה פדיון כמו בכלי שרת לר׳ נחמי׳.

ידידו דוש"ת באה"ר ומברכו בשנה טובה ומאושרה כנפש מברכו.

אהרן משה קיסיליאוו הופ"ק באריסאוו.

שוב נדפס ס׳ דבר אברהם להגאון הנ"ל ובסו׳ ל"ה מספרו יוהד תשובה מיוהדת לישוב קושיתי השני׳ ולפי הנראה לא היו דברי האחרונים אלו לנגד עיני המחבר בשעה שהדפיס את ספרו כי לא הזכירם ולא העיר עליהם כלום.

תם ונשלם, שבח לאל בורא עולם.

# לוח המפתחות

## חלק אורח חיים

### סימן א׳

פקח שנתחרש אינו שומע ואינו מדבר אך יודע לכתוב ומתוך כתבו ניכר ששכלו שלם ככל הבריאים מה משפטו לכל דיני התורה. אם דינו כחרש שפטור מכל המצות או לא. ואם יש לו תקנה לגרש את אשתו שנשא כשהי׳ פקח

### סימן ב׳

לאו הנתק לעשה והעשה היא מ״ע שהזמן גרמא אי מצוות נשים על עשה זו. ואת״ל שאינן מצוות אי לוקין אי עברו על לאו זה. בהקירת האחרונים לר״י דסומא פטור מכל המצות אי פטור גם מל״ת. אי מצוות נשים על לאו שאין בו מעשה. בר׳ ס׳ החנוך שיש לאו על קדושי עריות.

### סימן ג׳

הסח הדעת אי אסור בתפלין. ביאור רהב בסוגיא דיומא ד״ו אי טומאה דחוי׳ או הותרה בצבור. ביאור ד׳ הרמב״ם בענין זה.

### סימן ד׳

להרה״ג חו״ב ר׳ מנחם מענדל רב דזעמבין.

בדבר ס״ת שנשתתפו בכתיבתה אנשים משני ביה״מ ונתהוה מחלוקת ביניהם לאיזה בימ״ד להכניסה. ואם אפשר לחלוק היריעות. דין גור או אגוד בזה.

### סימן ה׳

עשה הצי שיעור מלאכה בשבת מאב והצי שיעור מהולדה אי מצטרפין. מומר לחלל שבת בפרהסיא דרינו כעכו״ם אי דוקא במלאכה שחייב עלי׳ סקילה או גם לאו גרידא. אי מומר לחלל יוה״כ דינו כשבת

### סימן ו׳

כשמוכרין חמץ קודם הפסח לנכרי ומקנה להנכרי החמץ אגב קרקע השכורה להמקנה אי מהני. סברא חדשה דלא בענין שיקנה הנכרי את החמץ אלא שיוצא מרשות הישראל.

### סימן ז׳

נחתום האו פה מצות למוכרן לבני העיר איך להתנהג בהפרשת חלה ממצות אלו.

### סימן ח׳

להרב החו״ב ר׳ יעקב סאלאווייציק בוויעטקא.

בחקירת האחרונים אם הגביה הלולב ומיניו קודם עלות השחר ואחזו בידו עד שהאיר היום. וכן אם לא קנה הלולב עד שנטלו לצאת בו אי יוצא בכה״ג. ע״ד הג׳ רע״א בכתבים סי׳ קנ״ט אם קנה דבר מע״ש שיחול הקנין בשבת אי מותר או לא.

## חלק יו״ד

### סימן ט׳

ישראל ששחט בהמת חבירו ע״מ שיזרוק דמה לעבו״ם אי נאסרה הבהמה באכילה או בהנאה.

## סימן י׳

בשר הפורש מן הבהמה בעודה מפרכסת אי מותר לבני נח ופרטים הרבה בדיני לפני עור.

## סימן י״א

כלים הרשים הטעונים טבילה שנתערבו בכלים ישנים מה דינם׳ בתערובת כלים הבלועים מאיסור, רחוי ד׳ הט״ז בסי׳ ק״ב, בתערובת כלי בשר והלב.

## סימן י״ב

רשע דחמס דפסול לעדות אי כשר להעיד בדבר איסור שהיתר הוא היבא שהבעלים חשודים לאותו דבר, ביאור רחב בד׳ הגמ׳ סנהדרין דכ״ו ובד׳ הפוסקים.

## סימן י״ג

עד אחד בסוטה לאחר קנוי וסתירה דמהימן לאוסרה לבעלה אי נאמן ג״כ לפסול את הבועל לעדות ואת האשה לערות אשה ולשבועה, טעם הדש דנאמן ע״א בסוטה להפסידה כתובתה.

## סימן י״ד

ע״ד הדין המבואר בשו״ע יו״ד סי׳ ר״א סנ״ב במקוה שאובה שנתחברה לכשרה ונפסק החבור.

## סימן ט״ו

להרב החו״ב ר׳ נתן נטע אליעווסקי נ״ מ״ץ ושו״ב באירקוטסק.

ע״ד נכרי חבא להתגיר והרופאים אומרים שסכנה לו להמול, אם אפשר לקבלו להכשיד בטבילה להוד.

# חלק חושן משפט

## סימן ט״ז

להרב הג׳ הו״ב וכו׳ הר״ר אלי עזר שוב נ״י רב בוויעטקא.

בד׳ השיטה מקובצת שהובא בקצוה״ח סי׳ קצ״ה שחצירו של אדם אינו קונה המטלטלין שהונחו בו קודם שנעשה הצירו, ישוב קושיות הפוסקים עליו.

## סימן י״ז

להרב הדו״ב הר״ר דוד נ״י.

ביאור פרטים רבים בשכירת קרקע ומשפטי התנאים בזה.

## סימן י״ח

הנוני שהביא כלי זכוכית שלו לסיטון שישלה לו שמן והסיטון מלא את הכלי שמן והטעינו על העגלה ששכר, ושלח משרתו עם העגלה שיוליך את השמן להנוני ונתקלה העגלה ונשבר הכלי ונשפך השמן, ההפסד של מי, של סיטון המוכר או של הנוני הלוקה או של בעה״ג.

# חלק אהע״ז

## סימן י״ט

אשת איש שנשתטית וזנתה וילדה אי הוי הולד ממזר, אי כשוטה הבנים מתיחסים אחריו.

## סימן כ׳

להרב המאוה״ג סוע״ה הר״ר אברהם נ״י אב״ד דהאלא פעניץ

בהיתר עגונא׳

## סימן כ׳

להרב החו״ב ר׳ יהודה דוב די נא מו״ץ ושו״ב במאנדזשוריע

בהיתר ענוגא

## סימן כ״ב

תשובה ארוכה שנחלקה לסעיפים ע״ד מעשה שאירע בבאריסאוו וכה מבואר פרטים רבים בדיני קרושין ובסוגיא דיבמות ר״פ האשה רבה ובד׳ הפוסקים שם.

## סימן כ״ג

להרב המאוה״ג וכו׳ הר״ר משה הלוי רב בק״ק קרופקי. ע״ד בתולה שיצא עלי׳ קול שנתקדשה.

## סימן כ״ד

בא׳ שנקרא בשני שמות ונכתב בגט רק שם א׳

## סימן כ״ה

בדין שנוי בשם אבי האשה בגט

## סימן כ״ו

## בענין הנ״ל

להרב הגאון האמתי אור ישראל וכו׳ הר״ר יצחק יעקב נ״י אב״ד רפאניוועז

## סימן כ״ז

עוד להגאון הנ״ל בענין זה.

## סימן כ״ח

תשובה לרב אחד במזרח הרחוק,
ע״ד סדור גט ע״י סופר ועדים הפסולים מחמת עבירה

## סימן כ״ט

בדיני גט מעושה.

## סימן ל׳

## בענין הנ״ל

להרב הגאון האמתי רבן של ישראל וכו׳ הר״ר מאיר שמחה הכהן נ״י.
אבד דרווינסק

## סימן ל״א

בדבר אשה שהיא בחזקת מגורשת אך אין בידה מעב״ד ועדים כשרים על הגירושין

## סימן ל״ב

בדיני שליחות עבד לגיטין וקדושין

## סימן ל״ג

הלכות הדורשות פתרון לפי מצב הזמן והמקום

## סימן לד׳

להרב הגאון החו״ב הר״ר אברהם יצחק אב״ד דמאנאסטירשצינע
בביאור ד׳ התוס׳ בסנהדרין דפ״ה אד״ ר׳ יאשו׳ בעל שמחל על קנויו קנויו **מחול**

## סימן ל״ה

עוד להנ״ל בענין זה

## סימן ל״ו

להרב הגאון הגדול וכו׳ הר״ר אברהם דוב בער נ״י אב״ד דסמאלאוויץ **(כעת הג׳ אב״ד דקאוונא)**
בדיני מעילה בפרת חטאת.


3 1761 07287628 7